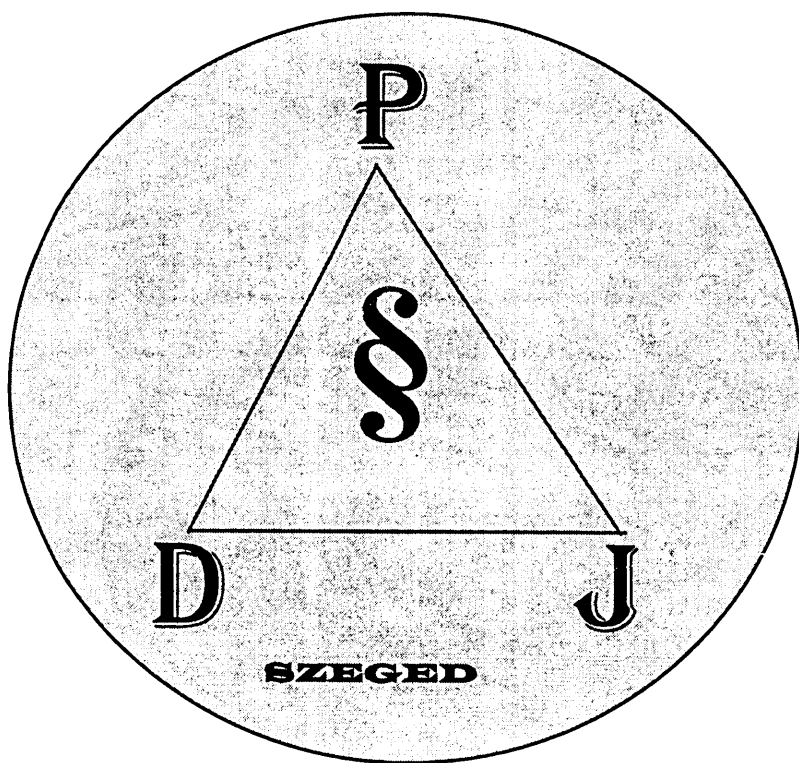


ACTA UNIVERSITATIS SZEGEDIENSIS
ACTA JURIDICA ET POLITICA

PUBLICATIONES DOCTORANDORUM JURIDICORUM

Tomus III.
Fasciculus 1-13.



SZEGED
2003

PUBLICATIONES DOCTORANDORUM JURIDICORUM * III.

Publicationes doctorandorum juridicorum

**Tomus III.
Fasciculus 1–13.**

**SZEGED
2003**

Edit

Comissio Scientiae Studiorum Facultatis Scientiarum Politicarum et
Juridicarum Universitatis Szegediensis

LÁSZLÓ BLUTMAN, LÁSZLÓ BODNÁR, JÓZSEF HAJDÚ, ÉVA JAKAB,
JENŐ KALTENBACH, TAMÁS KATONA, JÁNOS MARTONYI,
FERENC NAGY, PÉTER PACZOLAY, BÉLA POKOL, JÓZSEF RUSZOLY,
IMRE SZABÓ, LAJOS TÓTH, LÁSZLÓ TRÓCSÁNYI

Redigit
KÁROLY TÓTH

Nota
Publ. doct. jur. Szeged

Kiadja

a Szegedi Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Karának
tudományos bizottsága

BLUTMAN LÁSZLÓ, BODNÁR LÁSZLÓ, HAJDÚ JÓZSEF, JAKAB ÉVA,
KALTENBACH JENŐ, KATONA TAMÁS, MARTONYI JÁNOS,
NAGY FERENC, PACZOLAY PÉTER, POKOL BÉLA, RUSZOLY JÓZSEF,
SZABÓ IMRE, TÓTH LAJOS, TRÓCSÁNYI LÁSZLÓ

Szerkeszti
TÓTH KÁROLY

Kiadványunk rövidítése
Publ. doct. jur. Szeged

ISSN 0324–6523 Acta Univ.
ISSN 0563–0606 Acta Jur.
ISSN 1587–9941 Publ. doct.

ANTAL TAMÁS

A bírói jogviszony reformja Magyarországon a dualizmus korában (1891)

Bevezetés

A dualizmus államának a kiegyezést követően első feladatai közé tartozott a rendi intézményekkel szemben a korszerű igazságszolgáltatás megvalósítása, s törvényi szabályozása.* Evégből alkotta meg a magyar országgyűlés a bírói hatalom gyakorlásáról szóló 1869. évi IV. törvénycikket, amely alapjaiban határozta meg a bírói jogviszonyt és annak sarokköveit. E jogszabályt az elkövetkező években még számos másik is követte részben a benne tett felhatalmazások kielégítésére, részben a jogállami törvénykezés további garanciális elemeinek kidolgozására. Ilyen volt az 1871. évi VIII. tc. a bírák és bírósági hivatalnokok felelősségéről, az 1871. évi IX. tc. a bírák és bírósági hivatalnokok áthelyezése és nyugdíjazása körüli eljárás szabályozásáról, az 1871. évi XXXI. tc. az elsőfolyamodású bíróságok rendezéséről, az 1871. évi XXXIII. tc. a királyi ügyészség alapszervezetéről, az 1874. évi XXIV. tc. a gyakorlati bírói vizsgáról, az 1884. évi XXXIII. tc. a törvénykezési szünetidőről, valamint a bírák nyugdíjazására is vonatkozó 1885. évi XI. tc.¹

A bírói szervezet alapvető törvényei hosszú távra biztosították a magyar jogszolgáltatás biztonságát, azonban az idő és a kor előrehaladtával új elvárások jelentkeztek. Ezeket döntően a szóbeliségnek és a közvetlenségnek a polgári és a bűnvádi eljárásba való beemelése indukálta. Nélkülözhetetlen volt először a fellebbviteli rendszer szervezeti modernizációja, az ítélőtáblák decentralizálása (az 1890. évi XXV. tc.),² majd ennek nyomán az elsőfokú bíróságok megerősítése, az igazgatási felügyeleti rendszer átszervezése és a bírói jogviszony egyes kérdéseinek szabályozása.³ Evégből alkotta meg a legiszlátíva a bírói és ügyészi szervezet módosításáról szóló 1891. évi XVII. törvény-

* A jelen tanulmány a T 043195 ny. számú OTKA program keretében készült.

¹ Az 1867 és 1875 közötti első szervezésről ír MÁTHÉ GÁBOR: *A magyar burzsoá igazságszolgáltatási szervezet kialakulása 1867–1875. című monográfiájában.* Budapest, 1982.

² ANTAL TAMÁS: *Az ítélőtáblák újjászervezése (1890–1891).* *Jogtudományi Közlöny*, 2003. október (10. szám) 432–439. p. és ANTAL TAMÁS: *Az ítélőtáblák decentralizációja.* Megjelenés alatt.

³ A bírói és ügyészi szervezet módosítása. *Jogtudományi Közlöny* (a továbbiakban JK) 1891. február 27. (9. szám) 65. p., a bírósági igazgatásról lásd RÁCZ ATTILA: *Az igazságszolgáltatási szervezet egysége és differenciálódása.* Budapest, 1972.

cikket mint az 1869. évi IV. és az említett további törvénycikkek novelláját. Ez a törvény is *Szilágyi Dezső* igazságügy-miniszter génuszát dicsérte.⁴

1. Az 1891. évi XVII. tc. új rendelkezései

a) A felügyeleti jog

A király legfőbb felügyeleti jogának gyakorlásáról jogszabályaink csak igen töredékesen rendelkeztek. A bírák felelősségéről szóló 1871. évi VIII. tc. 5. §-a szólt róla annyiban, hogy a jogkör keretében az igazságügy-miniszter a bíróságok pontos és szabályszerű ügykezelése felett őrködik, s e részben a tapasztalt esetleges hiányok orvoslása felől gondoskodik. Az igazságügy általános érdekében, vagy egyes panaszok esetében a szükséges adatok felterjesztését elrendelhetette, a visszaélések megvizsgálása és megtorlása iránt intézkedhetett, azonban bármely hivatali büntett vagy vétség megfenyítése csak a hivatkozott törvényben szabályozott úton és módon volt eszközölhető. 1891 előtt a két ítélőtábla (Budapest, Marosvásárhely) útján igyekezett a miniszter ezen rendelkezéseket a valóságba átültetni, azonban az igazságügyi szervezet akkor erre az eltűlt ítélőtáblai méretek miatt alkalmatlan volt.

A minőségi javulás lehetőségét a másodbírósági szervezet decentralizációja teremtette meg azáltal, hogy a táblák számát kettőről tizenegyre emelte.⁵ Ezek után a részletes felügyeleti klauzulák már megalkothatók lettek.

A novella első fejezete rendelkezett igen részletesen a szükséges szabályokról. A törvénycikk az első szakaszában fenntartotta az igazságügy-miniszter felügyeleti jogát, amelyet azonban kiterjesztett a királyi törvényszékeken és ügyészségeken, valamint a békebírákon túl az áru- és értéktőzsde, továbbá a termény- és gabonacsarnokok külön bíróságaira⁶ is. A miniszteri tevékenységet egyúttal *főfelügyelemek* nevezte, amely azt volt hivatva kifejezni, hogy az ő jogkörébe beletartozott minden intézkedés közvetlen megtételének joga, amely a felügyelet köréből eredt.⁷ Ennek a szabálynak a felügyelet lépcsőzetes gyakorlása miatt volt jelentősége, amely a következőkből állott.

A második szakasz határozta meg a felügyelet gyakorlására jogosult személyek körét. Eszerint mindegyik bíróság és ügyészség saját főnökének (elnök, járásbíró, koronaügyész, királyi főügyész, királyi ügyész) vezetése és közvetlen felügyelete alatt állt. Ez természetes is volt, hiszen más nem is gyakorolhatta a folytonos és legközvetlenebb vezetést és felügyeletet, mint az adott testület első tisztviselője. Azonban a szakasz további pontjai fontos újításokat tartalmaztak. Ezen felül kiterjedt még: 1. az ítélőtábla elnökének felügyelete a vezetése alatt álló ítélőtábla kerületében levő királyi bíróságokra, továbbá ugyanazon kerületben a békebírákra, a kisebb polgári peres ügyekben bírói ható-

⁴ Szilágyi Dezsőről lásd: A jogreformok sorrendje. *Ügyvédek Lapja* (a továbbiakban ÜL) 1891. október 24. (43. szám) 1–2. p. és JÓNÁS KÁROLY – VILLÁM JUDIT: *A magyar országgyűlés elnökei 1848–2002. Almanach*. Argumentum Kiadó, 2002. 123–127. p.

⁵ Az 1890. évi XXV. tc. ítélőtáblát állított fel Budapesten, Debrecenben, Győrött, Kassán, Kolozsvárott, Marosvásárhelyen, Nagyváradon, Pécsen, Pozsonyban, Szegeden és Temesvárott. Erről lásd: ANTAL TAMÁS: i. m. az ítélőtáblák újjászervezéséről.

⁶ Lásd a pesti áru- és értéktőzsde, valamint a vidéki termény- és gabonacsarnokok külön bíróságainak visszaállításáról szóló 1870. évi II. tc-et azzal, hogy a rendelkezéseit az 1881. évi LIX. tc. véglegesítette.

⁷ Az 1887. évi szeptember hó 26-ára hirdetett országgyűlés nyomtatványai. Képviselőház. Irományok (a továbbiakban KHI). Budapest, 1891. XXVI. kötet. 995. szám: a törvényjavaslat indokolása. 26. p.

sággal felruházott szolgabírákra, az áru- és értéktőzsde és a termény- és gabonacsarnokok külön bíróságaira; 2. a királyi törvényszék elnökének felügyelete a vezetése alatt álló törvényszék kerületébe tartozó járásbíróságokra, békebírákra és a kisebb polgári peres ügyekben bírói hatósággal felruházott szolgabírákra; és 3. a főügyész felügyelete a vezetése alatt álló királyi főügyészség kerületébe tartozó királyi ügyészségekre.

A felügyelet gyakorlásának kérdésében tehát e törvény nem fórumokat, hanem személyeket jelölt meg, azaz akként igyekezett rendezni a szabályokat, hogy a felügyeleti jog orgánuma ne a fellebbviteli bíróság, hanem annak elnöksége legyen. Újítást igazán az első pont tartalmazott, mivel a másik két pontban rögzítettek lényegileg már korábban is fennálltak. Az ítélőtáblák elnökei jogkörének ezen kiterjesztése jelentősen javított a felügyelet megvalósításán, hiszen így nem egyetlen személynek vagy két táblának, hanem tizenegy elnöknek terjedt ki a jogköre az igazságügyi igazgatás kellő ellenőrzésére.⁸

A 2. §-ban felsorolt felügyeleti hatóságok ebben a hatáskörükben az igazságügy-miniszter vezetése és ellenőrzése alatt álltak és az utasítása szerint jártak el. Ez azt jelentette, hogy a több kézbe osztott hatékonyabb felügyelet végül egyetlen helyen futott össze: ezt nevezték miniszteri főfelügyeletnek. Az igazságügy-miniszter ezen funkciója itt nyert értelmet: a felügyeleti jog is a kormányzat egyik része volt, amelyben a bíróságok főnökei mint felügyeleti hatóságok a felelős igazságügy-miniszter közegeiül átvitt hatáskörben működtek. Ez azonban nem akadályozta meg a felsőbb felügyeleti hatóságokat (kir. táblai elnök, kir. törvényszéki elnök, kir. főügyész), hogy a felügyeleti jog körében közvetlenül is intézkedjenek. Hogy mi minősült felsőbb hatóságnak, az viszonylagos volt, és a konkrét eset döntötte el.⁹

A felügyeleti jog köréhez tartoztak különösen a harmadik szakaszban megjelölt tevékenységek. Ez a felsorolás nem taxatív, hanem csak példálózó jellegű volt. Eszerint a felügyeleti jog jogosultjának kötelessége volt 1. örködni az ügyvitel szabályszerűségére, az alkalmazottak hivatalos működésére, és arra, hogy magaviseletük hivatali állásuknak megfelelő legyen [1871: VIII. tc. 20. § b) pontja]; 2. megvizsgálni a szabálytalan vagy késedelmes ügyvitel miatt tett panaszokat; 3. intézkedni a tapasztalt rendetlenség, késedelmeskedés és visszaélés megszüntetése, valamint azoknak megtorlása iránt.

Az első pont bizonyult a leglényegesebb feladatnak, hiszen az ügyvitel a törvénykezési ügymenet mellett az ügykezelés és az összes számviteli és gazdasági ügykört is jelentette. Ezeknek pedig törvényesnek, szabályszerűnek, pontosnak és gyorsnak kellett lenniük. Az elintézés minősége és mennyisége sem lehetett közömbös. A bírónak magaviseletével közbizalmat és megbecsülést kellett keltenie – nem csupán hivatalában, hanem azon kívül is. Maga az ügyvitel miatti panaszok születhettek a törvénytelen, rendellenes és a késedelmes eljárás miatt. A felügyeleti hatóság vizsgálat útján derítette fel, hogy megalapozott volt-e a panasz. A 3. pont megtorlásra vonatkozó fordulata neuralgikus volt, hiszen a *bírói függetlenséget érintette*. Ezért volt természetes, hogy ez a jogkör csak a törvények és rendeletek betartásával gyakorolható. Itt a leglényegesebb jogszabály a bírák felelősségre vonásáról szóló 1871. évi VIII. tc. volt.¹⁰

A felügyeleti jog gyakorlásának szabályait az 5–8. szakaszok tartalmazták, amelyek kitértek a felügyelet alatt álló bíróságok ügykezelésének és az alkalmazottak személyes

⁸ KHI XXVI. 26. p.

⁹ KHI XXVI. 27. p.

¹⁰ KHI XXVI. 27–28. p.



képességeinek megvizsgálására, az iratok betekintésére, az adatok feldolgozására és a panasz elintézésének módjára.¹¹

Új rendelkezése volt a törvénynek a bíróságok vezetőinek véleménynyilvánítási kötelezettsége. E szerint az igazságügy-miniszter kívánatára törvényhozási, törvénykezési és igazságügyi igazgatási kérdésekben kellett nyilatkozniuk, véleményt, adatokat, felvilágosítást nyújtaniuk. A Kúria és az ítélőtáblák azonban felhívás nélkül is kötelesek voltak a törvényeknek az igazságszolgáltatás körében tapasztalt hiányaira vonatkozó adatokat összegyűjteni. Az indokolás szerint ez azért volt szükséges, mert az említett bíróságok rendelkeztek azzal a képességgel, amely a törvények helyes alkalmazásának ellenőrzéséhez kellett. Ezt támasztja alá az a tény is, hogy az említett felméréseket hét tagú kolégium előtt vitatták meg minden év elején (9–10. §§).

A törvény új intézményként a Kúriánál és az ítélőtábláknál meghonosította az *elnöki tanácsot*, amely az elnök részére véleményadó, esetleg határozó testületként működött (kandidációnális jogot végül nem adtak neki¹²). Mindez a számos adminisztratív feladat megkönnyítését szolgálta, amelyek érinthették a belügyvitelt, a tanácsbeosztást, a munkafelosztást, a házi ügyrendet, a gazdasági természetű kérdéseket. A tanács legalább öt tagból állott, de a kúriai másodelnök és valamennyi tanácselnök, valamint az ítélőtáblai tanácselnökök mindig részt vettek benne. A kis létszámra való tekintettel a királyi törvényszékeknél hasonló szervet nem létesítettek (11–12. §§).¹³

A rendetlenséget, mulasztást vagy késedelmet elkövetett bírót (bírósági alkalmazottat) a felettes felügyeleti szerv *rendbírsággal* sújthatta. Az ügyviteli és eljárási rendetlenségről a fellebbviteli bíróságoknak a felügyeletet ellátó elnököt azonnal értesíteniük kellett. Az elnök – a kérdés megvizsgálása után – nem csupán a segéd- és kezelőszemélyezettel, de az ítélőbírákkal szemben is alkalmazhatta a rendbírságot. A bírság csakis a súlyosabb jellegű és tisztán ügyviteli természetű rendetlenségek esetében volt alkalmazható. Nem számított fegyelmi jellegű büntetésnek, mivel erkölcsi hatállyal nem bírt, s fegyelmi eljárást a kiszabására nem is folytattak. Az igazságszolgáltatás befolyásmentességének garantálása érdekében e bírságolást csakis felsőbb bíróságok végezheték az alsóbbak irányába. Más – főként kormányzati – szerv a kérdésbe nem szólhatott bele. Ugyanakkor még a bíróságok rendbírságolási joga sem terjedt ki az ügyészségekre, a főügyész pedig bírságolási jogot nem gyakorolhatott.

A rendbírság minimumát (1 ft) és maximumát (50 ft) akként állapították meg, hogy az viszonyítva a rendetlenség súlyához és a terhelt járandóságához, arányos legyen. A határozat ellen – kivéve, ha azt a Kúrai vagy maga az igazságügy-miniszter hozta – egyfokú felfolyamodásnak volt helye a felettes felügyeleti szervhez (13–15. §§).¹⁴

Kérdésként merült fel ugyanakkor, hogy mi történjen abban az esetben, ha a mulasztást nem egy bíró, hanem a társas bíróság (egy bírói tanács) követte el. *Farkas Lajos* szerint ekkor *per analogiam* a rendbírságolás az egész tanácsra kellett vonatkozzon.¹⁵

Mindenesetre a királyi táblai elnökök hamar éltek jogaik gyakorlásával: néhány hónap múlva már azt olvashattuk az *Ügyvédek Lapjában*, hogy „a legnagyobb eréjjel vizsgálják a felügyeletük alá tartozó bíróságokat és többnyire személyesen és nem kiküldöttek által akarnak megismerkedni a kerületükben lévő bíróságoknak ügykezelésével.”

¹¹ KHI XXVI. 28 31. p.

¹² FARKAS LAJOS: A bírói és ügyészi szervezet reformja III. JK 1891. március 27. (13. szám) 98. p.

¹³ KHI XXVI. 31 32. p.

¹⁴ KHI XXVI. 31 33. p.

¹⁵ FARKAS LAJOS: A bírói és ügyészi szervezet reformja. JK 1891. március 13. (11. szám) 85. p.

Érdekes, hogy a felügyeleti vizsgálat után vidéken több helyütt bankettet tartottak a bírák részére, amelyet a közvélemény élénken kifogásolt: „éppenséggel nem tartjuk a dekorummal összeférhetőnek, hogy ugyanaz az elnök az általa megvizsgált bírákkal fraternizáljon és inter pocula folytasson eszmecserét, mert megtörténhetik, hogy egy hét vagy egy hónap múlva dorgatoriumban kell részesítenie ugyanazt a bírót vagy jegyzőt, kivel a banket alkalmával oly jól elmulatozott.”¹⁶

b) A gyakorlati bírói vizsgálat

A gyakorlati bírói vizsga 1891 előtt az ügyvédi szakvizsgálóhoz képest alárendelt helyzetben volt. Bármilyen nehezen is képzelhető ma már, de a bírói állás elnyeréséhez teljesítendő feltételek az ügyvédi képesítési kellékeknel lényegesen könnyebbek voltak, ezáltal előfordulhatott, hogy az ügyvédeknel alacsonyabb szakmai nívóval bírő személyből végül bíró lett. Ráadásul az ügyvédi vizsga képesített bírói tisztség betöltésére is, azonban fordítva nem volt így. Ezt az anomáliát szándékozott a törvény korrigálni. A legcél-szerűbb lett volna az egységes gyakorlati vizsga bevezetése, azonban ezt az adott pillanatban még nem találták megoldhatónak.¹⁷ Ideiglenes megoldásként két út mutatkozott: eltörölhetnék volna a bírói vizsgát, és az ügyvédi alkalmazzák volna a képesítés megá-lapítására, vagy a meglévő gyakorlati bírói vizsgát kellett volna oly szigorú biztosíté-kokkal körülvenni, amelyek az ügyvédi vizsgával egyenlő színvonalra emelik. Ezen utóbbi megoldást választották.

A törvény csak annyit rögzített ebből, hogy a vizsgát ezentúl nem az ítélőtábláknál, hanem csakis a Budapesten szervezett *vizsgáló bizottság* előtt lehet teljesíteni, amelynek tagjait az igazságügy-miniszter nevezte ki.¹⁸ A vizsgára bocsátáshoz három évi gyakorla-tot követeltek meg, amelyből legalább kettőt bíróságnál kellett eltölteni, egy évet pedig vagy királyi ügyészségnél, ügyvédnél, kincstári vagy közalapítványi ügyészségnél, eset-leg királyi közjegyzőnél. A részletes szabályok megállapítását rendeletre bízták (17–21. §§). Azonban azt már az indokolásban is hangoztatta Szilágyi Dezső, hogy a jogtudori fok (azaz jogtudományi doktori fok) elnyerését mint képesítési feltételt egyelőre meg-hagyják, s majd csak az egységes szakvizsga megalkotásakor tekinetenek el tőle.¹⁹ En-nek magyarázata abban állt, hogy a jogtudori vizsgán kívül egyéb államvizsga jellegű megmértetés nem létezett, annak azonnali eltörléséről elvben tehát szó sem eshetett volna. Végül azonban a törvény szövegéből mégis kihagyták az erre vonatkozó bekez-dést.²⁰

¹⁶ Felügyeleti jog gyakorlása és – banket. in: ÜL. 1891. november 21. (47. szám) 1. p. és Még egyszer a felügyeleti jog gyakorlása és – banket. ÜL 1891. november 28. (48. szám) 2. p.

¹⁷ DOLESCHALL ALFRÉD: A gyakorlati bírói vizsga kérdéséhez. JK 1891. március 6. (10. szám) 79–80. p., A gyakorlati bírói vizsga. ÜL 1891. november 14. (46. szám.) 1–2. p. E cikkben ezt is írták: "Az egyetemi professorokat a bizottságból kihagyni kérjük, mert rendkívül sokat teoriáznak s a gyakorlattal nem törőd-nek, pedig ott megfordítva kell lenni." Vö. a köztisztviselők minősítéséről szóló 1883. évi 1. tc-vel, és erről ír HENCZ AURÉL: Felsőfokú közigazgatási szakemberképzés Magyarországon. 1848–1948. *Dissertationes ex Bibliotheca Universitatis de Attila József Nominatae* 3. Szeged, 1981. 43–74. p.

¹⁸ A bírói és ügyészi szervezet módosítása. JK 1891. február 27. (9. szám) 66. p.

¹⁹ Az igazságügyminiszter nyilatkozatai. ÜL 1891. április 25. (17. szám) 1. p.

²⁰ KHI XXVI. 33 34. p., a jogtudori vizsgáról lásd A vallás- és közoktatásügyi m. kir. ministériumtól – 28–291. szám. Szabályzat a jog- és államtudományi egyetemi karoknál tartandó tudorsági szigorlatokról. *Magyarországi Rendeletek Tára* (a továbbiakban MRT). 1883. Budapest, 1883. 1149–1157. p.

A gyakorlati bírói vizsgálat szabályozásáról végül két rendeletet adtak ki, az elsőt a vizsga eljárási szabályainak megállapításáról,²¹ a másikat a vizsgabizottság ügyrendjéről.²²

A bírói vizsgálatot egész évben – július és augusztus kivételével – Budapesten szervezett vizsgáló bizottság (vizsgabizottság) előtt kellett teljesíteni. A jelölteknek erre meghatározott módon kérvényt kellett benyújtaniuk a bizottsághoz. Ezek a kérvények a budapesti ítéltáblához futottak be, majd a bizottság elnökének adták át, aki azokat előadás végett a bizottság egyik tagjának osztotta ki. A bizottság időszakonként ülésezett, mindig hármas tanácsban. A tanácsbeli tagságból kizárták a rokonság és sógorság meghatározott körét és azt is, akinél a folyamodó korábban hivatali szolgálatot teljesített. A bizottság a vizsgára bocsáthatóságot vizsgálta, melyről szótöbbséggel határozott. A megtagadó határozat ellen a jelölt az igazságügy-miniszterhez folyamodhatott.²³

Ha a bizottság a vizsgát engedélyezte, határnapot tűzött ki rá. Az igazságügy-miniszter jelölte ki a vizsgáló bizottság elnökét és tagjait a Budapesten lakó ítéltbírák, ügyészek, egyetemi jogtanárok, ügyvédek, minisztériumi fogalmazó személyzet és más szakferfiak köréből három évre. A vizsgáló bizottság három taggal működött konkrét esetekben, tagjait az elnök jelölte ki. Az elnököt a helyettes elnökök egyike helyettesíthette.

A gyakorlati bírói vizsgálat tárgyai a következők voltak: a) a magyar közjog, polgári, büntető, bányá, váltó és kereskedelmi anyagi és alaki jog, továbbá b) a közigazgatási és pénzügyi törvények és szabályrendeletek. A vizsga maga szóbeli és írásbeli részekből állt, és alapvetően gyakorlati jellegű volt. Az írásbeli vizsga két egymás után következő napon történt, a szóbeli pedig ez után egy nap közbevetéssel. Az írásbeli vizsga egy polgári és egy büntető jogeset megoldásából állt, és ítéletet kellett szerkeszteni. A jelölt reggel 9 órától este 6 óráig dolgozhatott, miközben könyveket használhatott, de senkivel sem értekezhetett, s a helyiséget el nem hagyhatta. A két írásbeli vizsgálat után, a harmadik napon a jelölt szóbeli vizsgát tett, hacsak a bizottság az írásbeli anyag értékelése alkalmával arra a következtetésre nem jutott legalább három szavazattal, hogy a jelölt erre alkalmatlan. Ilyenkor újabb vizsgálatra bocsátást csak három hónap elteltével lehetett kérni.²⁴

A szóbeli vizsga nyilvános volt, azonban a hallgatóság közbe nem szólhatott, tetszést nem nyilváníthatott, s főként nem súghatott. A vizsgálat rendszerint két óráig tartott. Az a) pontban jelzett vizsgatárgyak esetében a bizottságnak meggyőződést kellett szereznie arról, hogy a jelölt a törvényeket, a törvényes gyakorlatot és a Kúria teljes ülési megállapodásait kellőleg ismeri, s hogy a jogszabályokat a jogesetek elbírálásánál helyesen alkalmazni képes. A b) pont alá eső tárgyak esetében az alapos szakismeretet annyiban kellett igazolni, „amennyiben azok szabványait a bíró hivatása körében alkalmazni köteles”, egyébként az alapelvek és az alapintézmények ismerete és a generális tájékozottság elegendő volt.

A szóbeli vizsga után a bizottság zárt ülésen határozott a jelölt képesítése felett. A vizsgálatot akkor tekintették elfogadottnak, ha a bizottság mind a három tagja e mellett

²¹ A m. kir. igazságügyminiszernek 45036. számú rendelete a gyakorlati bírói vizsgálat szabályozása tárgyában. MRT 1891. Budapest, 1891. 1776–1790. p.

²² A m. kir. igazságügyminiszer 4030. számú rendelete a gyakorlati bírói vizsgálati bizottság ügyrendje tárgyában. MRT 1892. Budapest, 1892. 493–499. p.

²³ MRT 1891. 1776–1778. p., MRT 1892. 492. p.

²⁴ MRT 1891. 1778–1780. p., MRT 1892. 494. p.

nyilatkozott. Ha a jelöltet elutasították, akkor az elutasítási idő legrövidebb tartama hat hónap, a leghosszabb tartama egy év lehetett. Másodszori visszautasítás esetében a vizsgát újabb ismétlést csak az igazságügy-miniszter engedélyezhette. Harmadszori elutasítás esetében további ismétlésnek helye már nem volt.²⁵

Ha a bizottság úgy találta, hogy a jelölt valamely tárgyból nem felelt meg, akkor pótvizsgálatra utasíthatták. A pótvizsgálat vagy polgári vagy büntetőjogból vagy hitel-törvényekből történhetett. Ekkor a bizottság döntött afelett is, hogy elegendő-e a szóbeli vizsga ismétlése, vagy netalán az írásbelit is ismételni kell. Ez a vizsga egy éven belül volt teljesítendő, de ha nem sikerült, az egész vizsgát előlről kellett kezdeni. Azonban a jelölt pótvizsga esetében is kérhette a teljes vizsgálat tételét – ennek a minősítés szempontjából volt jelentősége. A pótvizsgálatot ismételni nem lehetett, az elfogadásához a három bizottsági tagból legalább kettőnek a szavazata volt szükséges.²⁶

A képesítésnek két fokozta létezett: az egyik a „kitűnő”, a másik az egyszerű, megjelölés nélküli képesítés. A pótvizsgálat folytán nyert minősítés sohasem lehetett kitűnő, a teljes vizsgálat ismétlése azonban ennek a fokozatnak a megszerzését is lehetővé tette. A képesítettnek ítélt jelölt részére az egész országra hatályos oklevelet állítottak ki. Az alapeljárás költsége 24 ft, a pótvizsgálaté 18 ft volt. Az eljárásról jegyzőkönyvet és nyilvántartási jegyzéket vezettek.²⁷

Az új törvény szerint a rendes bírói vizsgálaton kívül is léteztek feltételek egyes bírói álláshelyek betöltésére. Így a törvényes általános ítélőbírói (ügyészi) képesítési kellékek mellett a ítélőtábla bírójává vagy ennek megfelelő bírói és ügyészi állásra csak az volt kinevezhető, aki legalább öt évig bírói vagy királyi ügyészi hivatalt viselt; önálló ügyvédi vagy közjegyzői gyakorlatot folytatott; a jogtudományi szakban mint egyetemi vagy jogakadémiai nyilvános vagy magántanár működött; végül az Igazságügy-minisztériumban, a Kúriánál, valamely ítélőtáblánál, a kincstári jogügyek igazgatóságánál vagy közalapítványi ügyigazgatóságnál fogalmazási szakban szolgált (22. §). Ennek indoka abban állt, hogy felsőbb bírói állásra csak az léphessen, aki már a pályán hosszabb időn át sikerrel bizonyított. Különösen fontos szempontnak tekintették a Kúria bírójának és az ennek megfelelő vagy ennél magasabb ítélőbírói vagy ügyészi állásoknál a gyakorlati időt. Ezért a 22. §-ban említett kellékek és feltételek mellett csak az volt oda kinevezhető, aki a felsorolt hivatalok vagy állások bármelyikében legalább tíz évet töltött. A gyakorlati idő számításánál valamennyi jogi életpályát a fennforgó célból egyenértékűnek tekintettek.²⁸

A törvény ugyanakkor lehetővé tette, hogy azok, akik a hatályba lépésekor már törvényes joggyakorlaton voltak, a gyakorlati bírói vizsgára az eddigi feltételek mellett bocsáttassanak. Ezt a rendelkezést többen feleslegesnek, szabályrontónak tekintették.²⁹

c) A királyi törvényszékek megerősítése

A szóbeliség és közvetlenség elvének előrevetített elterjedése magával vonta azt, hogy az ítélkezés súlypontja az első fokú fórumokra fog áthelyeződni. Ezért tapasztalás sze-

²⁵ MRT 1891. 1780–1784. p.

²⁶ MRT 1891. 1785–1786. p., MRT 1892. 495. p.

²⁷ MRT 1891. 1787–1789. p., MRT 1892. 495–499. p.

²⁸ KHI XXVI. 34–35. p.

²⁹ HERZ BERTALAN: A bírói és ügyészi szervezet módosítása. *JK* 1891. március 6. (10. szám) 78–79. p.

rint meg kellett erősíteni mind a királyi törvényszékek, mind a járásbíróságok szakmaiságát.

A törvényszékeknel ezen feladathoz társult még az a cél is, hogy a kiváló és érdemeket szerzett bírák előléptetés folytán a jövőben lehetőleg ne hagyják el addigi állásaikat, mivel ezzel a korábban divatozott gyakorlattal az első fokú fórumok jelentős veszteségeket szenvedtek, s az ítélkezés színvonala is változhatott. Ezekre tekintettel a törvény rendelkezéseket tartalmazott mind az elnökök, mind az ítélőbírák előléptetési rendszerének megváltoztatására.

A Budapesten elhelyezett királyi törvényszékek elnökeit a Kúria rendes bírának létszámába emelték, és a rangfokozat, rangsor, járandóság és fokozatos fizetésre való igény tekintetében a Kúria bíráival egyenlő jogokkal ruházták fel. Ennélfogva a Kúria rendes bírának létszámát (1884: XXXVIII. tc. 1. §) 65-re emelték fel, s ezek közül 33 elsőosztályú, 32 pedig másodosztályú javadalmazásban részesült. Ezzel a budapesti törvényszéki elnöki állásokon lévők is 5000 ft fizetéshez jutottak.³⁰

A törvényszéki nívó emelésének másik eszközét az képezte, hogy mostantól a király kúriai bírói címmel és jelleggel közvetlenül nevezhetett ki vidéki törvényszéki elnököket. Ezzel igyekeztek elérni azt a célt, hogy a vidéki törvényszéki elnöki állásokra kiváló királyi táblai bírák is jelentkezzenek, mivel ezáltal is másodosztályú kúriai bírák lehetnek.

Gondoltak azonban a már elnöki állásban lévő vezetőkre is. A király fontos közszolgálati érdekből, addigi szolgálati minőségükben való meghagyás mellett, a vidéki törvényszékek érdemeket szerzett elnökeinek kúriai bírói címet és jelleget, a törvényszéki bírának és járásbíráknak ítélőtáblai bírói címet és jelleget, a királyi ügyészeknek főügyész helyettesi címet és jelleget adományozhatott. Egyelőre azon elnökök száma, akik kúriai bírói címet és jelleget nyertek, tíznél több nem lehetett. A létszám szükséges emelését rendre a költségvetési törvényekben tervezték. A 28. § a törvényszéki és járásbírák és a királyi ügyészek együttes létszámának 10 %-ában állapította meg azt a maximumot, amelyet a királyi táblai bírói címmel és jelleggel felruházható törvényszéki bírák és járásbírák (s főügyész-helyettesi címmel és jelleggel felruházandó ügyészek) együttes száma elérhetett. Az idő szerint ez 107-et tett ki.³¹

d) A vizsgáló bírák beosztása

Az addigi gyakorlat oda vezetett, hogy a vizsgáló bírói állások viszonylagos népszerűtlensége miatt³² a bűnvizsgálatokat nem bírák, hanem túlnyomólag tapasztalatlan, kezdő jegyzők, aljegyzők, sőt joggyakornokok teljesítették. Ha bírát neveztek is ki a tisztségre, az rendszerint nem a legkiválóbbak közül került ki. Ennek a nemkívánatos helyzetnek az orvoslására a következőt rendelték: világosan kimondták, hogy ezentúl a törvényszék vizsgáló bíróját és állandó helyettesét a királyi törvényszéki bírák közül két évi időtartamra az igazságügy-miniszter nevezi ki. Mindezt pedig azért tették, mert a személyes szabadság nagy érdeke és a perelőkészítés fontossága megkövetelték, hogy az állam a vizsgálói hatalmat oly bírák kezébe tegye, akiknek hajlamuk, erejük és képzettségük is megvan a feladat teljesítéséhez.³³

³⁰ KHI XXVI. 35. p.

³¹ KHI XXVI. 35–36. p.

³² FARKAS LAJOS: A bírói és ügyési szervezet reformja. IV. JK 1891. április 3. (14. szám.) 108. p.

³³ HERZ BERTALAN: A bírói és ügyési szervezet módosítása. JK 1891. február 27. (9. szám) 66. p.

Hogy igazságos legyen a rendelkezés, a vizsgáló bírakat évenkénti 300 ft pótlékban részesítették. A kirendelés egyébként ismételhető volt. A gyakorlati szükség igényei azonban engedményt is megkívántak. Csekélyebb fontosságú esetekben az elnök albírákat, sőt törvényszéki jegyzőket is megbízhatott a vizsgálattal. Többek szerint ez a megoldás nem feltétlenül volt szerencsés, vagy ha mégis alkalmazták, célszerűbb lett volna az albírákat és a jegyzőket nem vizsgáló bírónak, hanem csak vizsgálónak nevezni.³⁴ A vizsgáló bíró egyébkénti segítségére a törvényszék elnöke szintén albírákat vagy törvényszéki jegyzőket, esetleg aljegyzőket rendelhetett ki.³⁵

e) A törvényszéki albírák és a járásbírák

Sok nehézséget és problémát vetett fel korábban a járásbírák és a járásbíróságokhoz rendelt albírák képzettsége. Ugyanis a szokás szerint a fiatal, frissen kinevezett bíró először albíró lett valamely járásbírószágon, azaz tapasztalat nélkül máris egyesbíróként kellett ítélnie, s csak jóval később kerülhetett fel a törvényszékre valamely tanácsba. Holott a célszerűség azt kívánta, hogy a kezdő bíró először tanácsba legyen beosztva, s ott gyakorlatot szerezvén, ezután lépjen ki az egyesbírói székbe. A meglévő rendszert tovább fenntartani az igazságszolgáltatás érzékeny kára nélkül nem lehetett.

A törvény nem is habozott változtatni. Először is rendelte, hogy az albírákat ezentúl ne azonnal a járásbíróságokhoz, hanem először a törvényszékekhez nevezzék ki, s ott osszák be valamely tanácsba egy évi időtartamra. Ez az újonc bíró számára a tapasztalat megszerzésének lehetőségét, legfőbb iskoláját jelentette. Az így kinevezett bíró székhelyét csak ideiglenesnek tekintették, s a végleges székhelyét csak az egy év eltelte után a járásbírószághoz való kirendelés alkalmával állapították meg. Ekkor értelem szerint egy albírói állás a törvényszéken felszabadult, s oda máris új albíró lehetett kinevezni.

A törvényszéket azonban nem „szállhatták meg” az albírák. Ezért szabályul mondták ki, hogy egy törvényszéknél rendszeresített ítélőbírák számának negyed részét az albírák száma nem haladhatta meg. Ugyanakkor a már törvényszékre került albíró a bírói teendők tekintetében a rendes törvényszéki bíróval rendszerint egyenlőnek volt tekintendő. Azonban ez csak valóban rendszerint érvényesült. Semmisség terhe mellett ugyanis tilalmazták, hogy egy tanácsban az albírák többségbe kerüljenek. Azaz egynél többen a törvényszék első fokú tanácsában nem vehettek részt. A fegyelmi és fellebbezési tanácsokból pedig az albíró – mint a pálya noviciátusa – egyenesen ki volt zárva. Magától értetődött, hogy ilyen körülmények között az albíró tanácselnök bíró sem lehetett (37. §). Az így alkalmazott albíró telekkönyvi egyes bíról sem volt kinevezhető.³⁶

Érdekes észrevétele adódott *Farkas Lajos* komáromi törvényszéki bírónak, aki azt javasolta, hogy az albíró kifejezésből az „al” előtagot hagyják el, s inkább ezt az állást is nevezzék bírónak (másodosztályúnak), mivel a megkülönböztetés felesleges, és a jogkezeső felek körében zavart kelt. Ugyanis azt a téves képzetet teremthette, mintha lenne fő bíró is. Mindezt *titulus sine vitulo*-féle reformnak tekintette volna.³⁷

³⁴ FARKAS LAJOS: A bírói és ügyészi szervezet reformja. IV. JK. 1891. április 3. (14. szám) 109. p.

³⁵ KHI XXVI. 37. p. és A m. kir. igazságügyminiszernek 4586/ I.M.E számú rendelete a bírói és ügyészi szervezet módosításáról szóló 1891. évi XVII. t.-cikk 33. §-ának életbeléptetése tárgyában. MRT 1892. Budapest, 1892. 2211. p.

³⁶ KHI XXVI. 38 40. p.

³⁷ FARKAS LAJOS: A bírói és ügyészi szervezet reformja II. JK 1891. március 20. (12. szám) 91. p.

Mindenesetre örömmel állapította meg a *Jogtudományi Közlöny* egyik cikkírója, hogy „a bíróképzés lesz a jövőben a bíróságok feladata”. Hangsúlyozta, hogy a törvénytárszéken kiképzett albírák „nem fognak a törvény labirintusában tévelyegni, hanem alapos és helyes judiciummal csakhamar megtalálják a helyes utat s nem fognak a felek tudományosabb jogi képviselőinek befolyása alatt állni.”³⁸

A tervbe vett perjogi reformok azonban a járásbíróságok további megerősítését is indokoltá tették. Számítani lehetett ugyanis az ügyforgalom jelentékeny növekedésére, miközben a járásbíróságok már így is túlterheltek voltak.³⁹ Mindezekért a járásbíróságokra ezentúl nem csak egy, hanem szükség szerint több járásbíró is ki lehetett nevezni.

Ennek egyik szervezeti oka abban nyugodott, hogy a járásbíróság vezetése túlságosan igénybe vette a járásbíró, s ezért is szükség volt belőlük többre. Ilyenkor a felügyelet és a vezetés a rangidősebbet illette. A másik szervezeti ok abban nyugodott, hogy ekként az járásbíróságokra több tapasztalt egyes bírót lehetett rendszerezíteni, amely jól társult azzal a már említett rendelkezéssel, mely szerint a járásbíró is felruházzható lett királyi táblai bírói ranggal és jelleggel.⁴⁰

f) Az összeférhetetlenség és az együttalkalmazást kizáró viszonyok

Törvényeink az 1869. évi IV. törvénycikk óta nem érintették az összeférhetetlenség kérdését, pedig szükség lett volna rá. Az idézett törvény részletesen felsorolta azon tisztségeket, amelyeket bírák nem tölthettek be. A 8. §-ának rendelkezései a) ponttól f)-ig nevesítették, hogy a bíró például nem lehetett országgyűlési képviselő, ügyvéd, ügyvivő, tanár, más állami alkalmazott, politikai folyóirat szerkesztője, tulajdonosa stb. Nem lehetett politikai szervezet tagja (11. §), s bizonyos gazdasági összeférhetetlenségekről is rendelkezett a 12. §. Azonban a bírósági hivatalnokokról sem ez, sem későbbi törvényeink nem szóltak. Ezért most az 1891. évi XVII. tc. az ismertetett rendelkezések hatályát a bírósági hivatalnokokra is kiterjesztette.

Az 1869. évi IV. tc. szerint a bíró még egyetemen sem oktathatott. Azonban a gyakorlat ezt a rendelkezést joggal kifogásolta, s végül 1891-ben ki is vették a tilalmi listáról az egyetemi magántanárként való tevékenykedést.⁴¹

Az 1869. évi törvénynek nagy hiányosságául számították fel az együttalkalmazást kizáró rokonsági és sógorsági viszonyok meghatározását. A novella ezt messzesemenőig pótolta, amikor is a IV. fejezetben megvonta azon határokat, amelyeknél az együttalkalmazás kizárt volt. Így ugyanazon bíróságnál sem ítéldbírói, sem bírósági hivatalnoki állásra nem voltak alkalmazhatók 1. a fel- vagy lemenőágban rokonok és sógorok; 2. az oldalrokonok unokatestvérig bezárólag; 3. azok, akik örökbefogadó szülői és örökbefogadott gyermeki viszonyban álltak; 4. az ítéldbíró vagy bírósági hivatalnok nejének fitestvére, vagy nőtestvérének férje (41. §). Az említett viszonyok bármelyike az ugyanazon ügyészségnél való alkalmazást is kizárta. Hasonlóan nem voltak alkalmazhatók valamely bíróságnál ítéldbírói, másfelől ugyanazon bíróság székhelyén működő királyi ügyészségnél ügyészi állásra azok, akik között a 41. § 1–4. pontjaiban felsorolt viszonyok bármelyike fennforgott. Kizárta a törvény, hogy ítéldbíró legyen a törvénytárséknél vagy járásbírósnál az, aki a fölöttes ítéltáblai elnökkel, olyan járásbíró (albíró), aki a

³⁸ P. I.: Néhány szó a bírák kiképzéséhez. *JK* 1892. február 19. (8. szám) 63. p.

³⁹ XY [sic!]: Egy pár észrevétel a bírói reform-tervezetre. *JK* 1891. március 13. (11. szám) 82–83. p.

⁴⁰ KHI XXVI. 38. p.

⁴¹ KHI XXVI. 40. p.

fölöttes törvényszéki elnökkel, oly ügyész (alügyész), aki a fölöttes főügyésszel a 41. § 1–4. pontjaiban meghatározott viszonyok bármelyikében volt (43. §).⁴²

A 43. § rendelkezései alól a király felmentést adhatott, kivéve ha a bíróságok vezetői kerültek egymással meghatározott kapcsolatba. Azon bíróságnál, ahol az ítéldbírák száma a tízet meghaladta, a király az ítéldbírák vagy ezek és az ügyészek között létező unokatestvéri akadály alól felmentést adhatott, de ők ilyen esetben sem működhettek egy tanácsban.⁴³

g) A szervezeti rangsor

A hivatali állások átjárhatósága és egymáshoz való viszonyának meghatározása érdekében a novellában megjelölték a szervezeti rangsort is. Eszerint első szinten állott a királyi alügyész és a királyi albíró; a másodikon a királyi ügyész, a királyi járásbíró, a királyi törvényszéki bíró; a harmadikon a királyi ítéltáblai bíró, a vidéki királyi törvényszéki elnök és a Budapesten elhelyezett királyi törvényszék alelnöke, a királyi főügyészi helyettes, az igazságügy-miniszteri osztálytanácsos; negyediken a királyi kúriai bíró, a királyi ítéltáblai tanácselnök, a Budapesten elhelyezett királyi törvényszék elnöke, a királyi főügyész, a koronaügyészi helyettes, az igazságügy-miniszteri tanácsos; s legfelül az igazságügy-minisztérium államtitkára, a koronaügyész, a királyi kúriai tanácselnök, királyi ítéltáblai elnök és a budapesti ítéltábla alelnöke.

Ennek ott volt jelentősége, hogy az, aki már előbbi állásában magasabb járandóságot élvezett, ezt – a működési pótlék kivételével – új állásában is megtarthatta, és az előbbi fizetési fokozatánál alsóbb fokozatúak közé nem volt beosztató.⁴⁴

h) A tanácsjegyzői szolgálat

A novella 55. §-a a Kúria tanácsjegyzői szolgálatának reformját tartalmazza. Mindez következménye az 1890. évi XXV. tc. 6. §-ának, amely szerint az ítéltáblánál a tanácsjegyzői teendőket akarattal berendelt albírák is teljesíthették. Ennek mintájára elrendelték, hogy a Kúriához tanácsjegyzői szolgálatra az igazságügy-miniszter beleegyezésükkel törvényszéki és járásbírákat vagy albírákat rendelhet be. E szolgálat két évnél tovább nem tarthatott. Célja az volt, hogy a kiválóbb törvényszéki és járásbírák, mielőtt előléptetésben részesülnek, közvetlen tapasztalás útján ismerhessék meg legfelsőbb bíróságunk eljárását. Ilyen rendszerben a kúriai jegyzői kar folytonosan hullámzó testület lett, amelynek az jutott feladatul, hogy a Kúria magasabb judikatúráját vigyék magukkal az alsóbb bíróságokhoz.

A következő szakasz pedig azzal egészítette ki a decentralizációs törvényt, hogy elnöki titkári teendők ellátására is berendelhetők lettek az albírák.

i) Az új bírói ügyviteli szabályok és a felügyelet

A több tekintetben revízióra szoruló, 1874-ben kiadott bírói ügyviteli szabályok⁴⁵ helyett 1891. szeptember 15-én újat léptetett hatályba Szilágyi Dezső.⁴⁶

⁴² KHI XXVI. 41. p.

⁴³ KHI XXVI. 41–42. p.

⁴⁴ KHI XXVI. 43–44. p.

Ez a rendelet szabályokat tartalmazott többek között a hivatali állások betöltésére pályázat nélkül és pályázat alapján (I. cím, I. fejezet),⁴⁷ valamint a bírák jogai és kötelességei tárgyában. Ez utóbbi körében rendelkeztek arról, hogy a bírának és a bírósági hivatalnokoknak állandóan a bíróság székhelyén kellett lakniuk, további összeférhetetlenségi szabályokat állapítottak meg, szóltak a hivatalos órákról, a szolgálattételi kötelezettségről, a felekkel való bánásmódról. A járandóságok körében megemlítették a jutalom és a segélyezés lehetőségét, és a szabadságolás mikéntjét (I. cím, II. fejezet).⁴⁸

A hatásköréről szóló I. cím, III. fejezet kimondta, hogy mindegyik bíróság saját főnökének (elnök, járásbíró) vezetése alatt áll. A bíróság főnökét megillető vezetés kiterjedt az igazgatási teendők ellátására, s az elnöki ügyek elintézésére, és általában mindazon teendőkre, amelyek törvényben, az ügyviteli szabályokban és egyéb rendeletekben az ügyvitel egyes ágaira nézve a főnöknek mint a bíróság vezetőjének hatáskörébe tüzetesen voltak utalva (51–52. §§).

A tanácsvezetőkörül akként rendelkezett az ügyviteli szabályzat, hogy a bírák közül a törvényszékeknel a királyi ítélőtáblai bíró címmel és jelleggel felruházott törvényszéki bírák, ítélőtábláknál és a Kúriánál pedig a szükséghez képest olyanok rendeltetnek ki az elnök által, akiket az ő felterjesztésére a tanácsvezetés jogával az igazságügy-miniszter felruházott (63. §).

A rendelet szólt még a tanácsjegyzőkről, a jegyzők, aljegyzők, joggyakornokok, az irodaigazgató, az irodatisztek, a telekkönyvvezetők és segéd-telekkönyvvezetők, valamint az írnokok és díjnokok hatásköréről is (65–70. §§).

Az I. cím, IV. fejezet a felügyelet szabályait taglalta.⁴⁹ A felügyeleti teendők közé az 1891. évi XVII. tc. 4. §-ának rendelkezésein felül felvették még a hivatalszemélyzet közötti egyetértés, kölcsönös támogatás megteremtését, a hivatalos fegyelem megkívánását, a közszolgálat megkönnyítését és előmozdítását. Az elnöknek kötelessége volt a hivatali személyzet egyes tagjainak képzettségét és szakmai tevékenységét figyelemmel kísérni, és tapasztalatait az előmenetel megállapításánál érvényesíteni (73. §).

A felügyeleti jog gyakorlása alatt kért nyilatkozatokra való felhívás történhetett szóval és írásban is. A válasz szintén ekképpen volt megadandó. Azonban többen együttesen nyilatkozatra csak írásban voltak felszólíthatók, és ők csak írásbelileg nyilatkozhattak. Az iratok előterjesztését csak abban az esetben lehetett elrendelni, ha a fennforgó kérdés azok nélkül nem volt elintézhető (74–75. §§).

A felügyelet gyakorlójához benyújtható panaszok szintén szóban és írásban voltak beadandók. A szóval előterjesztett panaszt természetesen jegyzőkönyvbe kellett foglalni. A panaszt az illetékes felügyeleti hatóságon kívül a felsőbb felügyeleti hatóság is elintézhette, ha az ügy nagymérvűsége, vagy súlyos beszámítása erélyesebb és messzebbható intézkedések megtételét követelte (76–78. §§).

Felügyeleti vizsgálatot az ítélőtáblai vagy a törvényszéki elnökök időszakosan fogatosítottak. Azonban rendkívüli vizsgálatot is elrendelhetett a tábla elnöke, ha erre a

⁴⁵ A m. kir. igazságügyminiszernek 1874. évi október 15-én 3436/I.m.e. szám alatt kelt rendelete a bírói ügyvitel tárgyában. MRT 1847. II. kiadás. Budapest, 1891. 495–564. p. és A m. kir. igazságügyminiszernek 3274/I.M.E. számú rendelete a bírói ügyviteli szabályoknak módosítása és kiegészítése tárgyában. MRT 1881. Budapest, 1881. 1444–1459. p.

⁴⁶ A m. kir. igazságügyminiszernek 4291/I.M.E. számú rendelete a bírói ügyviteli szabályok kiadása tárgyában. MRT 1891. Budapest, 1891. 935–1089. p.

⁴⁷ MRT 1891. 937–953. p.

⁴⁸ MRT 1891. 953–962. p.

⁴⁹ MRT 1891. 971–988. p.

panaszok alapján szükség mutatkozott. A vizsgálatot az elnök személyesen vagy kiküldöttje útján végezhette. A felügyeleti hatóság a vizsgálat alkalmával a tárgyalásoknál és az elintézendő ügyek előadásánál jelen lehetett, azonban a határozathozatalnál már nem.⁵⁰

A felügyeleti vizsgálat alapján a következő felügyeleti intézkedések voltak meghozhatók: 1. elismerő nyilatkozat a bíróság irányába; 2. a hivatali személyzet szaporítása, helyiségek bővítése, felszerelések pótlása; 3. oktató figyelmeztetés az ügyek alaposabb, könnyebb, vagy gyorsabb elintézésére; 4. figyelmeztetés az eljárási és ügyviteli hibákra; 5. az egyes alkalmazottak szóbeli megintése csekélyebb rendetlenség, magaviselet vagy életmód miatt; 6. a bírósághoz általában intézett felhívás a közszolgálat pontosabb megtartása végett; 7. írásbeli hivatalos megintés;⁵¹ 8. rendbírság kiszabása a kezelőszemélyzet tagja ellen;⁵² 9. a bírák és bírósági hivatalnokok áthelyezése az együttalkalmazást kizáró rokonsági vagy sógorsági viszonytól fogva;⁵³ 10. a bírák, bírósági hivatalnokok és a szolgák nyugdíjazása, valamint az ez iránti eljárás folyamatba tétele;⁵⁴ 11. intézkedés megtétele a közvádlónál a fegyelmi eljárás megindítása érdekében;⁵⁵ 12. a hivatalból való felfüggesztés;⁵⁶ és 13. hivatalos büntett vagy vétség miatt büntető eljárás folyamatba tételének kieszközlése⁵⁷ (86. §).

A rendelet a rendbírság alkalmazására is tartalmazott szabályokat. Eszerint a tapasztalt jelentősebb rendetlenség, mulasztás vagy késedelem esetén – a novella rendelkezéseinek megfelelően – rendbírságot alkalmazhatott a fellebbviteli bíróság. Ekkor felhívták az érintett ítélő bírót vagy bírósági hivatalnokot, hogy igazolóját legkésőbb 15 nap alatt terjessze elő. Ha az igazolást a terhelt nem nyújtotta be, vagy az abban felhozottak nem voltak alaposak, a fellebbviteli bíróság a rendbírság alkalmazását indokolt határozatban mondta ki. A rendbírság elleni felfolyamodás egy példányban volt beadandó (98–102. §§).

Az új bírói ügyviteli szabályok egyes értékelést váltottak ki a jogászságból. Többen kritizálták azt, hogy döntően az 1874. évi szabályokon alapult, s hogy az ügykezelésen mit sem könnyített. A legfőbb kritika azonban amiatt érte, amiről nem is tehetett: „akta-elintéző gépből az élő jog részévé kell tenni a bíróságokat és erre egyedüli eszköz a szóbeli per: ezt hangoztattuk mindig és hangoztatni vagyunk kénytelenek az írásbeli per alapján álló bírói ügyviteli szabályokkal szemben is.”⁵⁸ A legtöbben azonban az itt nem ismertetett 153. §-át kifogásolták, amely lehetőséget adott az elnök számára a bíró melékszakbeli beosztására is, továbbá azt, hogy az új szabályok is meghagyták a kezelési statisztikák sokaságát, amelyeket egy bírónak naponta vezetnie kellett.⁵⁹

⁵⁰ Vö. az 1891. évi XVII. tc. 7. §-ával!

⁵¹ Vö. az 1871. évi VIII. tc. 28., 29. §-ával, és az 1891. évi XVII. tc. 60. §-ával!

⁵² Vö. az 1891. évi XVII. tc. 60. §-ával!

⁵³ Vö. az 1891. évi XVII. tc. 41–43. §-ával és az 1871. évi IX. tc. 5. §-ával!

⁵⁴ Vö. az 1869. évi IV. tc. 17. §-ával, az 1871. évi IX. tc. 6–13. §-ával és az 1885. évi XI. tc.-vel!

⁵⁵ Vö. az 1871. évi VIII. tc. 39. §-ával!

⁵⁶ Vö. az 1871. évi VIII. tc. 63. §-ával!

⁵⁷ Vö. az 1878. évi V. tc. XLIII. fejezetével!

⁵⁸ Az új bírói ügyviteli szabályok II. JK 1891. szeptember 11. (37. szám) 291. p. és Bírói ügyviteli szabályok I. JK 1891. szeptember 4. (36. szám) 281. p., valamint VERIDICUS: Az ügyviteli szabályok sérelmes pontjai. JK 1892. december 30. (53. szám)

⁵⁹ FARKAS LAJOS: A bírák kényszerzubbonyban. ÜL 1891. október 10. (41. szám) 1–4. p., A bírói ügyviteli szabályokból vonható következtetések. ÜL 1891. október 3. (40. szám) 1. p.

Az 1891. évi ügyviteli szabályokat 1892-ben röviden még kiegészítették. Ez a rendelet szólt a tanácsjegyzői szolgálatra berendelt bírákról, a szabadságolásról, a telekkönyvi hatóságról, a törvényszéki elnöki vizsgálatról, a fegyelmi pénzbüntetés nyilvántartásáról és a rendbírság behajtásáról.⁶⁰

Az 1891. évi XVII. tc. felügyeletre, összeférhetetlenségre és az együttalkalmazást kizáró viszonyokra vonatkozó rendelkezéseit a novella törvényi felhatalmazása alapján (1891. évi XVII. tc. 68. §) a bírósági végrehajtókra is kiterjesztették.⁶¹

II. Az 1891. évi XVII. tc. megalkotása

Az ítélőtáblák decentralizációjáról szóló 1890. évi XXV. tc. elfogadása után azonnal felmerült a bírói jogviszony némely szabályainak rendezése, különösen a felügyelettel és azon rendelkezésekkel kapcsolatban, amelyeket az új ítélőtáblai rendszer tett lehetővé. Találtunk arra utalást, hogy már 1890 júliusában foglalkozott egy ankét a törvénytervezet kidolgozásával,⁶² azonban az 1890. szeptember 21-i kormányülésen – amikor meghatározták az őszi képviselőházi munkaprogramot – a bírói és ügyészi szervezet reformtörvénye még nem szerepelt a napirenden.⁶³

Mindazonáltal a törvényjavaslat az őszi vagy a kora tél folyamán mégis elkészülhetett,⁶⁴ mivel 1891. január 9-én a minisztertanács megtárgyalta s kisebb módosításokkal elfogadta azt. A jelképesnek is mondható pontosítás két szakaszt érintett: egyfelől javaslatba hozták, hogy a 32. §-ban említett törvényszéki és járásbíráknak nem csupán a királyi ítélőtáblai cím, hanem a „jelleg” is adományozandó, s ekkor került a javaslat szövegébe az is, hogy ilyen címmel és jelleggel az említett bírák csak 10 %-a ruházható fel. Emellett a 35. §-t is módosították annyiban, hogy felemelték benne a vidéki törvényszéki, de királyi ítélőtáblai címmel és jelleggel felruházott bírák fizetését 2500 ft-ra. Egyebekben felhatalmazta a kormány az igazságügy-minisztert, hogy a király jóváhagyásával a javaslatot az országgyűlés elé terjessze be.⁶⁵

A sajtó örömmel fogadta a hírt. „Az első bírói és ügyészi szervezet átalakítása, amíg egyrészt életet fog önteni a bírói organizmusba, mely ma üres keretből és lélek nélküli sablonokból áll, másrészt lehetővé fogja tenni, hogy a bíróság első sorban a maga szervezeti öntudatának és életerős tevékenységének hatalmával gyakorolja önmaga felett a fegyelmet, melyet megtorló és fenyegető intézkedésekkel soha sem lehet megalkotni.” A végső célként most is a szóbeliség és a közvetlenség behozatalát jelölték meg.⁶⁶

⁶⁰ A m. kir. igazságügyminiszternek 5206/891. számú rendelete, az 1891. évi [...] bírói ügyviteli szabályok módosítása és kiegészítése tárgyában. MRT 1892. Budapest, 1892. 1178–1181. p.

⁶¹ A m. kir. igazságügyminiszternek 32.082. szám alatti [...] rendelete az 1891. XVII. t.-cikkben a felügyeletre, [...] vonatkozó rendelkezéseknek a bírósági végrehajtókra való kiterjesztése tárgyában. MRT 1891. Budapest, 1891. 1802–1811. p.

⁶² A bírói szervezet reformja. ÜL 1890. augusztus 2. (32. szám) 1–2. p.

⁶³ Magyar Országos Levéltár (a továbbiakban MOL). Minisztertanácsai jegyzőkönyvek mikrofilmen. K 27 X 57 3771. 1890. szeptember 21.

⁶⁴ Az Igazságügy-minisztérium levéltára a Magyar Országos Levéltárban 1956-ban javarészt az ottani tűz martalékává lett. Ezért a bizonytalanság!

⁶⁵ MOL K27 X57 3771. 1891. január 9.

⁶⁶ *Pesti Napló* (a továbbiakban PN) 1891. január 20. (20. szám) 1. p.

Végül csak másfél hónap elteltével, 1891. február 22-én nyújtotta be Szilágyi Dezső miniszter a törvényjavaslatot az országgyűlés asztalára. „Az eszme – írta a *Pesti Napló* tudósítója –, amely a javaslatban keresztülvonul, egészséges: életre kelteti a bírói testületnek az összes fórumokon átvonuló öntudatát [...]. Hogy mint organikus élő egész megtalálhassa, amire eddig képes nem volt: a közvetlen érintkezést és az ebből fejlődő kölcsönhatást a judikatúra és a nemzeti társadalom között. [... Mert] mi a bírói szervezet ma? Ennek a szervezetnek, hogy úgy mondjuk, csak fiziológiai élete van, mely gépileg jelentkezik.” A cikkíró hosszan ecsetelte a bírói szervezet akkor volt hibáit, s a bíróságok felemelkedését és megújódását várta a törvényjavaslattól.⁶⁷

A benyújtott javaslat szövegét több sajtótermék is közölte,⁶⁸ így a képviselőház igazságügyi bizottsága elé terjesztett szövegezést több forrásból is ismerhetjük. Március 7-én – a minisztérium sürgetésére – a bizottság tárgyalás alá is vette a javaslatot,⁶⁹ s már előbb kijelölték az ügy előadóját Jellinek Artúr liberális párti képviselő személyében.⁷⁰

Az igazságügyi bizottság március 7-től március 16-ig tárgyalta Kőrösi Sándor (Liberális Párt, a továbbiakban LP⁷¹) elnökletével a javaslatot. A vita most is általános és részletes formában zajlott. Expozéjában a miniszter kifejtette a szóban lévő reformok időszerűségét és hangsúlyozta, hogy további változásokat is kilátásba helyezett. A bizottsági tagok egyetértettek a jogszabály novelláris jellegével. Először Horváth Lajos (LP) szólt, majd Neumann Ármin (LP), Hodossy Imre (Mérésékelt Ellenzék), Ziskay Antal (LP), Chorin Ferenc (LP), Fabinyi Theofil (LP), Horváth Ádám (Függetlenségi Párt) és Vesztér Imre (Mérésékelt Ellenzék), általánosságban elfogadva a szövegezést.⁷²

A részletes vitában mindenki hozzászólt a napirendhez. Kilenc napi ülésezés után, számos apróbb és jelentősebb módosítással végül elfogadták a javaslatot.⁷³ Közben a sajtó a bírói reformok nagyszerűségét hangoztatta. „Az iránt a jogászok között véleménykülönbség nem foroghat fenn, hogy akár a miniszternek, mondjuk felügyeleti joga, akár a felsőbb bírói felügyeleti hatóságnak ily irányú funkciója magát a judikatúrát, a bírónak azt a szellemi munkáját, mellyel alaki vagy anyagi igazságot statuál, nem érintheti, s arra még csak feszélyező befolyást sem szabad gyakorolnia.[...] A hivatali hierarchiával mindig együttjáró ezer és ezer félszűrségnek és bajnak a bírói testület kebelében csak egyetlen hatályos ellensúlya van: az erős bírói közszellem, amely az együvé tartozás tudatából nyeri éltető erejét, és ebben találja a maga ellenállhatatlan erkölcsi hatásának forrását. Ezt a közszellemet csupán az igazi függetlenség érzete juttatja hatalomra [...]”.⁷⁴

A bizottság végül a képviselőház március 27-i ülésén mutatta be állásfoglalását, amely kialakításában az ellenzéknek is szerepe volt. Különösen a mérésékelt ellenzéknek kell megemlíteni, amely leginkább a felügyelet biztosítékainak megteremtéséért kardoskodott a vitákban. A jelentés rámutatott: „igazságügyi politika elvét képezi a javaslatnak az, hogy az első fokú bíróságok szervezete olyan legyen, hogy azok feladatuknak úgy a

⁶⁷ PN 1891. február 22. (52. szám) Melléklet. 1. p.

⁶⁸ PN 1891. február 22. (52. szám) Melléklet. 4. p. és ÜL 1891. február 28. (9. szám) 2–8. p.

⁶⁹ PN 1891. március 2. (60. szám) esti kiadás 1. p. és március 7. (65. szám) esti kiadás 1. p.

⁷⁰ PN 1891. március 1. (59. szám) 1. p.

⁷¹ A képviselők pártállásáról lásd ADALBERT TOTH: *Parteien und Reichstagswahlen in Ungarn 1848–1892*. R. Oldenbourg München, 1973.

⁷² PN 1891. március 8. (66. szám) 2. p. és március 10. (68. szám) 1–2. p.

⁷³ PN 1891. március 11. (69. szám) 1–2. p., március 12. (70. szám) 2. p., március 13. (71. szám) 1. p., március 14. (72. szám) 1–2. p., március 15. (73. szám) 2. p., március 16. (74. szám) 1. p.

⁷⁴ PN 1891. március 11. (69. szám) 1–2. p.

jelenben és – tekintettel a bekövetkező reformokra – a jövőben is eleget tehesse. [...] Elvét képezi az, hogy a szervezeten belül az erők elhelyezése egyenlékeny legyen, s hogy az első fokú bíróságok, amelyek a jogkereső közönséggel a leggyakoribb érintkezésben állanak, úgy összalkotásuknál, mint működésükénél fogva, a bizalmat és tiszteletet fokozottabb mérvben bírják.”⁷⁵

A javaslatban méltányolták a bírák kvalifikációjának emelését – amely így már közelített a „nyugat” színvonalához –, az első fokú bírák javadalmazását, s üdvözölték az *elnöki tanács* intézményét. A bírósági hivatalnokok és fogalmazók kiképzésére vonatkozó elvek a gyakorlatiság irányába mutatnak. Ugyanakkor felhívták a figyelmet az állami tisztviselők, altisztek és szolgák nyugdíjviszonyainak rendezéséről szóló 1885. évi XI. tc. 25. §-ának a tarthatatlanságára, amely lehetővé tette a bírák adminisztratív elmozdítását 65. életévük betöltése után.⁷⁶

A bizottsági jelentés szerint a javaslat erénye, hogy a létező eljárási törvényekkel a legteljesebb összhangban áll, s reformjai nem ideiglenesek, hanem állandó jellegűek. A főbb alapelveket érintetlenül hagyja, s ezzel is biztosítja a bírói szervek stabilitását. Új elvként fogalmazta meg, hogy a bírósági ügykezelés adminisztrációja járuljon hozzá az ügyek gyors elintézéséhez. A szervezeten belüli erők elhelyezése egyenlékeny legyen, s az elsőfokú bíróságok mennél inkább fokozott bizalomban és tiszteletben részesüljenek.⁷⁷

A felügyelet vezéreszméinél hangsúlyozták: a végrehajtó hatalom és a bírói hatalom viszonya változatlan legyen, a felügyeleti rendszer és hatáskör a bíróságok rendszerével összhangban álljon, és a felügyelet közvetlen gyakorlása bírákra bízassék. A bírói képzés elveinél megemlítették, hogy a bíróban az ítélőképesseget alakítsák ki, jogász gondolkodásra neveljék, ne csak az ügykezelést ismerjék meg, hanem az igazságszolgáltatás egyes ágait is, a kiképzésben a működés ne mint öncél jelentkezzen, s a kiképzendő bírót valóságos és nem névleges vezetésben kell részesíteni úgy, hogy utána egymaga is tudjon bírói teendőket ellátni.⁷⁸

Az albírkról megállapította a jelentés: elvét képezi a javaslatnak, hogy „a királyi törvényszékeknél alakítandó tanácsoknál a tapasztaltabb és rangban magasabban álló bírónak kell többségben lenniök”. Azonban a jogorvoslati szakból az albírakat ki kell zárni. Az első fokú bíróságon a javaslat szerint három féle bíró is működne: kezdő albír, tapasztaltabb törvényszéki bír, és felsőbb bírói funkciók ellátására is alkalmas bír. A stabil elemeket különösen a harmadik kategóriában kívánták fokozni. Emellett lényeges volt az elnöki intézmény fejlesztése is.⁷⁹

A stilizálásokon kívül az igazságügyi bizottság által beiktatott főbb módosítások a következők voltak: az 1. § fontos modifikációja volt a második bekezdés beemelése, amely megkülönböztette az igazságügy-miniszeri főfelügyeletet a bíróságok felügyeleti jogától; a „hivatalos” szó alkalmazása a 4. §-ban; a 7. §-ból az első bekezdést kivették és beillesztették azt, hogy a felügyeletet gyakorló személy a bíróságok tanácskozásánál és határozathozatalánál nem lehet jelen. A II. fejezet címébe a modernbb vizsga szó he-

⁷⁵ PN 1891. március 27. (85. szám) 2. p.

⁷⁶ KHI XXVI. 371. p. A bírák nyugdíjáról lásd ANTAL TAMÁS: *A bírák nyugdíjazása Magyarországon 1867–1945.* (Közlés alatt.)

⁷⁷ KHI XXVI. 364–365. p.

⁷⁸ KHI XXVI. 366–368. p.

⁷⁹ KHI XXVI. 369–370. p., A bírói és ügyési szervezetről szóló javaslat. JK 1891. április 10. (15. szám). 118–119. p.

lyett a vizsgálatot vették fel, utalva az 1874. évi XXIV. tc. szóhasználatára. A 18. §-ban eredetileg benne foglaltatott, hogy kik lehetnek a bírói vizsgánál bizottsági tagok, ezt kivették a szövegből. A 45. §-ban módosították az 1871. évi IX. tc. 3. és 4. szakaszát. A 47., 53. és 56. szakaszokat is árnnyalták, és a javaslat utolsó szakaszait kibővítették, valamint átszámolták.⁸⁰

1891. április 13-án, miután az igazságügyi bizottság három hete megtárgyalta a megtárgyalandót, a *pénzügyi bizottság*hoz került a javaslat. A bizottság Wahrmann Mór (LP) elnökletével gyorsan dolgozott, s már április 16-án beterjesztették a jelentésüket Busbach Péter (LP) előadó által. Ebben támogatták a javaslatot és elfogadták a pénzügyi végrehajtásának az igazságügy-miniszter által javasolt ütemét is. Eszerint a reformot lépésenként hajtják majd végre; az első évben ez mintegy 53.000 ft-ot igényel.⁸¹

A pártok ezután vették külön tárgyalás alá a javaslatot. Elsőként a mérsékelt ellenzék ülésezett, ahol általánosságban április 18-án elfogadták a szöveget. Azonban aggályukat fejezték ki a felügyeleti joggal kapcsolatban, mondván: „a bírói meggyőződés függetlensége és a magisztratuális lelkiismeretnek a judikatúra munkájában önálló nyilvánulása az, mely a bírói szervezet életképességének legbecsesebb erkölcsi tényezőjét képezi.”⁸² A mérsékelt ellenzék másnap folytatta az értékelést, és be is fejezték azt. Felszólaltak: Horváth Lajos, Horánszky Nándor, Veszter Imre, báró Kaas Ivor, Bernáth Béla, Szentiványi Kálmán és Balogh Géza. A részletes vitában a legtöbben most is a felügyelet (4., 5., 13. §) helyességét vitatták.

A szabadelvűek is április 19-én üléseztek. A kormánypártiak Körössy Sándor, majd Varasdy Károly elnökletével, s Jellinek Arthur indokolásában, Szilágyi Dezső felszólalásával vita nélkül elfogadták a javasolt szöveget részleteiben is.⁸³

Az országgyűlési általános tárgyalás április 20-án kezdődött. A vitát Jellinek Arthur előadó expozéja nyitotta meg, amelyben a képviselő szóban is előadta azon körülményeket, amelyek miatt az igazságügyi bizottság támogatta és elfogadásra javasolta a javaslatot.

„A bírói szervezetnek is a nemzeti élet fejlődésével lépést kell tartania” – kezdte beszédét Jellinek, majd azon három „iránnyal” folytatta, amelyekről a törvénynek távol kell tartania magát. Először jelentette ez a végrehajtó hatalom túlsúlyának elkerülését, másodsor olyan tényezőknek a befolyását, amelyek demagógikus törekvéseknek engednek teret, harmadszor pedig attól óvott, hogy a bírói szervezet sem válhat állammá az államban.⁸⁴

A javaslat jogi hátteréről a bizottság szerint is az 1890. évi XXV. tc. állott, amely elve között szerepelt, hogy a szervezeti igazságügyi reformokat a eljárási törvények hatályba lépése *előtt* kellett megalkotni, s ezen reformoknak az igazságügyi adminisztrációra is ki kellett terjedniük. Azonban a felügyelet kérdésében a kiinduló pontot az 1871. évi VIII. tc. jelentette.

Jellinek hangsúlyozta, hogy az asztalon lévő javaslat „a jogszolgáltatást a tökély magas fokára szándékozik emelni”. A felügyelet megvalósítása ezen folyamat egyik eszkö-

⁸⁰ KHI XXVI. 372–380. p., a javaslat egységes szövege: 381–392. p.

⁸¹ Az 1887. évi szeptember hó 26-ra hirdetett országgyűlés nyomtatványai. Képviselőház. Napló. (a továbbiakban KHN) XXIII. kötet. szerk.: Dr. Szádeczky Lajos. Budapest, 1891. 5. p., 20. p., KHI XXVII. 30–32. p.

⁸² PN április 19. (107. szám) 1–2. p.

⁸³ PN április 20. (108. szám) 1. p.

⁸⁴ KHN XXIII. 23. p.

ze. Az 1871. évi VIII. tc. 5. §-a rendelkezése szerint a legfőbb felügyeleti jogot az igazságügy-miniszter gyakorolja. Ez azonban egyéb felügyeletet már addig sem zárt ki. Például a járásbírói ügykezelés felügyelete azon törvényszék elnökét illette, amelynek a területén a járásbírói bíróság feküdt (1871. évi XXXI. tc. 3. §). A bírói ügyviteli szabályok 62. §-a szerint a törvényszék az elnök közvetlen felügyelete alatt állt. Az ítéletábrák és a Kúria elnöki felügyeletéről a 268. § rendelkezett. A 68. § pedig lehetővé tette, hogy a felsőbb bírói fórumok az alsóbbak irányába az ügyviteli szabályok pontos megtartására ügyeljenek, és tapasztalataikhoz képest intézkedjenek is. A jelenlegi javaslat ezzel a rendszerrel szemben a *fokozatos felügyeletet* valósította meg, amelyben jelentős szerep jut az ítéletábrák elnökeinek. „Ez a decentralizáció szükségszerű következménye.”⁸⁵

Kérdés volt a tervezésnél, hogy a felügyelet testületi vagy személyi jellegű legyen-e. Az utóbbi előnyeit találták kétség kívül vonzónak. A felügyelet egyébként két elemből tevődik össze, mondta: az észlelésből és az intézkedési jogból. Az intézkedési lehetőségek közül az 1871. évi VIII. tc. már rendelkezett a fegyelmi eljárásról, és az azon kívül eső megintés jogáról. Azonban nem minden rendellenesség von maga után fegyelmi eljárást. Mindez a bírói függetlenség következménye, melyet ez a javaslat is teljes tiszteletben tart.⁸⁶

Már az 1871. évi VIII. tc. lehetőséget adott arra, hogy a bírót, ha nyilvánvaló vétkeség miatt szolgáltatott okot a perorvoslatra, a fél kérelmére a felmerült költségekben megbüntessék. Ezt váltja fel most az új rendszer, s a felettes felügyeleti szerv beavatkozó joga (13. §).

Fontos szempont volt, hogy a felügyelettel ne egy másik hatalmi ág, hanem a fokozatosság elvének megfelelően a bíróságok maguk bízássanak meg. Ez a függetlenség alkotmányos követelményéből fakadt.

A törvény egyéb rendelkezései közül Jellinek kitért az első fokú fórumok megerősítésének szükségére is, még az eljárási törvények hatályba lépése előtt. Azonban addig is tekintettel kellett lenni az eddigi eljárási rendre. Ezért olyan reformok kellettek, amelyek a jelen és a jövő érdekeit is egyaránt szolgálták. „Melyek a jelenlegi eljárási alappal összhangzásban állanak, a jövőben eszközlendő reformok mikéntjét nem preiudicálják, de amelyeknek hatása úgy a jelenben, mint a jövőben egyaránt biztosítva van.”⁸⁷

A javaslatba foglalt intézkedéseket az előadó három csoportba osztotta: a törvényszéki elnökökre vonatkozó rendelkezések, az első fokú bírák előléptetési rendszerét érintő szabályok és az egyes bírói funkciók ellátására vonatkozó klauzulák.

Az első csoportba tartozó rendelkezések lehetővé teszik, hogy az előléptetés megvalósuljon anélkül, hogy a vezetés színvonalán csorba esnék. Az ítélezés egységességét a törvényszékek színvonalán is biztosítani kell, mivel azok egyben fellebbviteli fórumok is. „Az ítélezés egyöntetűségének biztosítása a leghatályosabb eszköz: a bíróság összalakításának állandóságában rejlik.” Azonban a megbízhatóság és a szakértelem a járásbírói bíróságokon is szükséges, s nem csupán a vezetésben, hanem az egyes bírák szintjén is. Ennek megoldása az, hogy „az albírák első sorban törvényszékekhez neveztetnek ki, hogy a kollégiumban való részvétel által nyerjék meg azon biztonságot, melyet az ügyek önálló elintézése megkíván.”⁸⁸

⁸⁵ KHN XXIII. 24–25. p.

⁸⁶ KHN XXIII. 26. p.

⁸⁷ KHN XXIII. 28. p.

⁸⁸ KHN XXIII. 29. p.

A vizsgáló bírói intézményre nézve: az 1871. évi XXXI. tc. 6. §-a szerint vizsgáló bíró lehetett a törvényszéki bíró, vagy kisebb fontosságú ügyben a jegyző. A 16. §-ban a vizsgálat tekintetében a járásbíróságok is – mint közegek – szerepelnek. Ez a gyakorlatban oda vezetett, hogy a jegyzők és a járásbíróságok lettek a vizsgálók. A javaslat ezért rendeli, hogy ezentúl a tapasztaltabb, magasabb rangfokozatú bírák legyenek a vizsgálók azzal, hogy a jegyzők és az albírák teljesen a jövőben sem nélkülözhetők.

A bírák képzésére vonatkozólag hangsúlyozta Jellinek: „az elméleti kiképeztetés tekintetében azon elvet juttatja kifejezésre, hogy az igazságszolgáltatás közegeinek két nagy ágazata: a bírói és az ügyvédi kar, egyenlő elméleti kiképzést nyerjen.”⁸⁹

Az igazságügyi bizottság „szószólója” után a szintén érintett pénzügyi bizottság előadója, Busbach Péter reasszumálta igen röviden nézeteit, s kifejtette, hogy támogatják a javaslatot és a folyó évre igényelt 35.000 forint felhasználását, amely ugyan sok, de a miniszter szerint szükséges. Abba is beleegyeztek, hogy a miniszter a felhasználásról szabadon, a szükséghez képest rendelkezze, s majd a zárszámadási törvényben adjon róla beszámolót.⁹⁰

Ezután kaphatott szót az ellenzék. Az országgyűlési vita ellenzéki szócsöve, Polónyi Géza (Függetlenségi és 48-as Párt) emelkedett máris szólásra, aki kijelentette: a Függetlenségi és 48-as Párt még általánosságban sem fogadja el a javaslatot. Először is hibásnak tartotta a bíróságok és az ügyészségek egy törvényben való szabályozását. Ezt kodifikációs hibának tekintette, mivel a bírósági szervezet független, az ügyészség viszont nem az. Másfelől véleménye szerint a bírói vizsga kérdése és az összlétszám sem ebbe a jogszabályba való volt, sem a végrehajtókról szóló (rövid) intézkedés. Szintén hibaként könyvelte el az Igazságügy-minisztérium személyzetére tett utalásokat, mivel az végleg nem tarozik a bíróságokhoz – az egyébként is politikafüggő.

„Általában véve – mondotta –, ha csak kodifikationális szempontból vesszük a javaslatot bírálat alá, nézetem szerint szerencsétlennek és elhibázottnak kell találnom azon törekvést, amely ily heterogén és fundamentális közjogi és államtudományi elvek szempontjából is egymással homlokegyenest ellentétben álló functionariusokat egy és ugyanazon törvényjavaslat kezébe von.”⁹¹

A felügyeleti jogra vonatkozó részt szintén nem fogadhatta el. „Aki ma, 1891-ben, a XIX. század végén a kormányhatalom számára akarja biztosítani az *evocatio* jogát, az ne beszéljen sem liberalismusról, sem bírói függetlenségről, hanem vallja be szintén, hogy a *sic volo, sic jubeo* elv képviselője.” Később is elhangzó kérdésként vetette fel, hogy mi a különbség a felügyelet és a főfelügyelet között. „Szerintem a főfelügyeleti és a felügyeleti jog között jogilag elfogadható distinctiót alkalmasint maga [mármint Szilágyi Dezső] sem adhat. A kettő azonos, csakhogy az egyik terjedelme nagyobb, a másiké kisebb.” A felügyeleti jogot értelmezve mondta: „Ezen első szakasz biztosítja a miniszter úrnak azt, hogy a bíróságok ügykezelése, hivatalos működése, a maguk viselete fölött való őrködés és az ügyének fölötti rendbírságolás kérdésében akármelyik osztálytanácsosa, titkársa, vagy ezen javaslat szerint, ha tetszik, segédfogalmazója is beavatkozhatik, és végezheti a felügyeleti jog körébe utalt teendőket. No, t. ház, ily felhatalmazást a minister úr számára adni egyáltalában hajlandó nem vagyok.” Mindazonáltal Polónyi hozzátette, hogy a felügyeleti jogot általában véve nem utasítják el, sőt még a szigorítá-

⁸⁹ KHN XXIII. 30–31. p.

⁹⁰ KHN XXIII. 31–32. p.

⁹¹ KHN XXIII. 33. p.

sához is hozzájárul, de nem a végrehajtó hatalom kezében. Ebben a bírói függetlenség megsértésének veszélyét látta.⁹²

A pénzügyi oldalt is bírálta. Szerinte, amíg a nyomorban tengődő néptanítók helyzetét nem javítják, addig a bírákét sem volna szabad. A költségvetési többletet pedig hiba volna „minden áron a nemzet improductiv osztályának, a hivatalnoki karnak” az egzisztenciájára fordítani. Továbbmenve hiányolta a biztos, konkrét adatokat a várható költségekre nézve. Az indokolásban az állt, hogy a miniszter szerint körülbelül 150.000 forintba fog a reform kerülni. Ebből az első félév úgy 35.000 forintban lesz. Hibának tartotta, hogy Szilágyi Dezső csak körülbelüli értékekről beszélt, ennek ellenére az országgyűlés – úgy tűnt – mégis kész megszavazni.

Azok a költségvetési tételek, amelyeket előre ki kellett volna számolni Polónyi szerint 346.550 forintot tesznek ki, s nem pedig 150.000-rét. Ezért a pénzügyi bizottságot is felelősnek tartotta, hiszen utána kellett volna számolniuk.⁹³

Feleslegesnek tartotta Polónyi „mindenkinek” kúriai bírói rangot adni. Így 107 „nagyságos úr”, vagyis addigi törvényszéki és járásbírák táblai bírákká nevezhetők ki. Ezzel előfordulhat, hogy három különböző rangú bíró ítél együtt a törvényszéken: lesz ott ítélőtáblai bíró, törvényszéki bíró és albíró. Ez nem nevezhető egységességgnek, s ráadásul ez a miniszter úr korábbi elveivel is ellenkezett állítása szerint.

Az ellenzék következő felszólalója Horváth Lajos (Mérsékelt Ellenzék) volt, aki helyeselte a szabályozás novelláris jellegét, és általában üdvözölte az igazságügyi bizottság által módosított szöveget. Helyeselte, hogy végre törvény részletezi a felügyeleti jogot, s az első fokú bírák szellemi színvonalának emelését is örömmel vette, csakúgy, mint a bírói vizsgálat és a képesítési feltételek szigorítását, valamint az albírói intézmény modifikációját. Egyetértett az előléptetési rendszer megújításával és az inkompatibilitási esetek meghatározásával.

Azonban nem értett egyet a felügyeleti jog gyakorlásának mikéntjével, azzal, hogy folyamatban lévő ügyekbe tekinthetnek a felügyeleti szervek. „Minden beavatkozás, minden irányítás a judicatura szabadságát veszélyezteti.” Nézete szerint a felügyelet céljainak eléréséhez az utólagos felterjesztés is elegendő lenne. Nem felelt meg számára a törvényjavaslat 4. §-ának példálózó jellege sem. Végül ellenezte a rendbírságolás jogának a bírákra való kiterjesztését. Általánosságban azonban mégis elfogadta a javaslatot.⁹⁴

Körössi Sándor Bordeaux, francia jogtudós nézeteinek említésével kezdte beszédét. „Tehát – következettett – nekünk, magyaroknak is, fel kell ugyan használnunk más, előrehaladottabb népek tapasztalatait és törvényeit, de nem szabad azokat vakon utánoznunk!” Ez a törvény egy magyar törvény, s így a mi társadalmi-politikai viszonyainknak kell megfeleljen.

Körössi az eddig neuralgikusnak tűnő pontokkal egyetértett, de a bírói képesítéssel kapcsolatban, a jogtudori cím megtartásával már nem. Az ügyvédséget szabályozó 1874. évi XXXIV. tc. az ügyvédi pályára lépőktől két okból követelte meg a jogtudorságot. A színvonal emelése és az ügyvédek számának csökkentése érdekében. Azonban végül egyik célt sem érték el. Az országban csupán két egyetemen lehetett tudori (doktori) vizsgát tenni, s idővel ennek színvonala is csökkent. A bírák jelentkezésével ez a folyamat tovább erősödne, a vidéki jogakadémiák pedig egyenesen elhálnának.

⁹² KHN XXIII. 34–35. p.

⁹³ KHN XXIII. 36–37. p., 39. p.

⁹⁴ KHN XXIII. 40–42. p.

Javasolta éppen ezért az állami vizsgáló bizottságok felállítását az egyetemeken és az akadémiákon is. Az államvizsgát pedig egységesíteni kellene. Szóvá tette továbbá, hogy az állami tisztviselők nyugdíjazásáról szóló 1885. évi XI. tc. 21. §-a sérti a bírói függetlenséget, mivel e törvény a nyugdíjazhatóság idejét a bírákra nézve is a 65. életévben határozta meg. Ezután a bíró ki volt téve az állami nyugdíjazás veszélyének, noha 70 éves koráig még elvben dolgozhatott.⁹⁵

Ezzel az első tárgyalási nap véget ért.⁹⁶

Másnap Madarász József (Függetlenségi és 48-as Párt) volt az első hozzászóló. A bírói függetlenség jelentőségét hangsúlyozta és a törvényjavaslatot már politikailag is károsnak tartotta, „mert minden téren a ministeri mindenhatóság kiterjesztésére való törekvést látom kitűzött cél gyanánt”. A javaslatot úgy, ahogy volt, elutasította.

Tarnóczy Gusztáv (LP) egyetértett Polónyival abban, hogy a bírák fizetését nem kell egyelőre emelni, bár azt elismerte, hogy „a bíró, az ember függetlenségének alapját – egyes kivételektől eltekintve – az anyagi függetlenség képezi”. Ő a köztisztviselők illetményének emelésével egyidőben javasolta a kérdést megoldani. A törvényjavaslatot egyébként elfogadta.⁹⁷

Horváth Ádám (Függetlenségi és 48-as Párt) a felügyeleti joggal és egy „kertész-hasonlattal” kezdte beszédét. „Megvallom – mondta –, a javaslat igen sok intézkedése alkalmas arra, hogy az élősdí gombákat eltávolítsa, hogy az elkorhadt ágakat elnyesse, sőt vannak egyes intézkedések, amelyekkel az intézmények egyes életerős csemetéikbe nemes eszmét olt be, amelyek igen hasznos és értékes gyümölcsöt hozhatnak; de az első fejezetben mindjárt, egyidejűleg ezen intézkedésekkel, elvágja a fának az éltető gyökerét, a bírói függetlenséget.” Másrészt ő sem értette, mi a különbség felügyelet és főfelügyelet között. „Még veszedelmesebbnek tartom az *evocatio* jogát, amelynél fogva a felügyeleti hatóság kötelezheti a felügyelete alatt állókat a szükséges adatok és iratok előterjesztésére.” A rendbíróságot is kritizálta, szerinte a fegyelmi eljárás – noha drága és hosszadalmas – alkalmasabb volna a szankcionálásra. Végül oda konkludált, hogy még általánosságban sem fogadta el a javaslatot.⁹⁸

Kemény Pál (Függetlenségi és 48-as Párt) csak röviden szólalt fel, s a rossz bírói fizetésekre hívta fel a figyelmet. Más szólásra nem volt feljegyezve, így az igazságügy-miniszter válasza következett.

A javaslat céljáról Szilágyi Dezső elmondta, hogy „oly bírói karnál, mint a miénk, melynek száma az ezret jóval felülmúlja, a fegyelem hatályosabb, a felügyelet egyenlőbb és folytonosabb legyen; hogy a jó erők lehetőleg az első fokon is megtartassanak.” Az előmenetel kérdésében igyekezett megnyugtatót a kétkedőket: nála nyilvántartják azokat, akik az egyetemek kiválóságai és akik kitüntetéssel végezték az államvizsgát. Ez, ha tetszik, pozitív protekció.

A bírák és ügyészek együttszabályozásával kapcsolatban nyugati példákkal bizonyította, hogy mindez így indokolt, s előrevetítette egy nagyobb kódex tervét a bírói és ügyészi jogviszonyról. A megkritizált pénzügyi bizottság védelmére kelt, s kijelentette, hogy a *budget*-jog néhány új költségvetési tétel felvételétől még nem sérül. A költségek egyébként sem azonnal, hanem folyamatosan, több év alatt merülnek fel, az igazságügy

⁹⁵ KHN XXIII. 43–46. p.

⁹⁶ PN 1891. április 20. (108. szám) esti kiadás. 1–2. p.

⁹⁷ KHN XXIII. 48–49. p.

⁹⁸ KHN XXIII. 50–51. p.

mindenkori állapotától függően. A konkrét tételeket a Ház a költségvetési törvény tárgyalásakor majd úgyis minősíti.⁹⁹

A néptanítókról szóló észrevételt jogosnak tartotta, de érezte: ennek a bírákhoz semmi köze. A tervezett kiadás pedig a célra soknak nem mondható, mert megéri.

A felügyelet és a bírói függetlenség kapcsolatában az *evocatio* magyarázatába kezdett. Megkülönböztette a javaslatban felhozottól a kabinet-igazságszolgáltatást (*evocatio pomposus*), amikor is a kormány valamely ügy eldöntését valóban magához vonja. Hangsúlyozta, hogy ilyesmi a javaslatban nem szerepel.

Ami az iratokba való betekintést illeti: ez egyéb eljárásokban is szokásos (pl. bíróki-küldés), mi több, szükséges. A felügyelet tárgyának példálózó felsorolását tekintve elmondta, hogy „minden esetet taxatívén kodifikálni nem is lehet, mint ahogy Franciaországban és Olaszországban sem szokás. A kimerítő felsorolás sem ad nagyobb védelmet a visszaélésekkel szemben”. Ezt nem azzal lehet elérni, hogy a törvényhozás a felügyelet irányainak szabatos és kimerítő részletezését állapítja meg, hanem úgy, hogy felállítja a törvényes tilalmat mindenütt, ahová a felügyelet csak visszaélés útján nyúlhatna. Így lett felállítva a tilalom az ítélezés tekintetében.” A főfelügyelet bírakra bízása pedig azért nem célszerű, mert a felügyelet mindig kormányzati funkció. A felügyelet a kormányhatalom alkateleme. A kormány egyébként is felelősséggel tartozik, míg a bíró nem!¹⁰⁰

Mindenki egyetértésére zárásként bejelentette, hogy a részletes vitánál javaslatba fogja hozni a jogtudorság eltörlését(!) és a szakvizsga szigorítását.

Végül a javaslatot általánosságban elfogadták.¹⁰¹

Még aznap hozzákezdtek a részletes vitához, amely lényegében szinte kizárólag Polónyi Géza és Szilágyi Dezső disputáját hozta.

A címet vita nélkül elfogadták. Azonban a miniszteri főfelügyeletről szóló 1. §-hoz Polónyi máris hozzászólt. Javasolta a főfelügyelet szó kihagyását, mivel az nézete szerint megegyezett a felügyelettel. Szilágyi Dezső ismét a felügyelet magyarázatába kezdett. Elmondta, hogy a főfelügyelet szélesebb jogkör, mint a felügyelet. „De van a kettő között tartalmi különbség is, mely abban áll, hogy a főfelügyelet a legmagasabb, és azon jogot foglalja magában, hogy a felügyeletet miképp gyakorolják, kötelező utasítást adhat ki.”

Polónyi alternatív módosító indítványt terjesztett elő: ha nem is hagyják ki az említett kifejezést, legalább vegyék fel a szövegbe azt, hogy a vizsgálatot végző személy a vizsgálandó rangjával alacsonyabb rangú nem lehet. Szilágyi szerint erre nem volt szükség, mivel kisebb jelentőségű ügyben célszerűbb alacsonyabb fokozatú személyt kiküldeni, pl. egy iktatókönyv megvizsgálására. Végül az alternatív indítványt a Ház nem fogadta el.¹⁰²

A felügyeleti jog személyi hatályát tárgyzó 2. § vitájánál Polónyi javasolta, hogy a koronaügyészt a felügyeleti hatóságok köréből ki kellene hagyni, mivel akkor még az nem is létezett, vagy hatáskörrel kell ellátni. Szilágyi válaszában elhárította a javasolt módosítást mondván, hogy a koronaügyészt bővebb jogkörrel felruházni egyelőre felesleges volna, mivel az ügyészség feje az igazságügy-miniszter, két vezető pedig felesleges. A koronaügyész itt, az első alineában mint hivatalfőnök szerepelt.

⁹⁹ KHN XXIII. 53–56. p.

¹⁰⁰ KHN XXIII. 58–62. p.

¹⁰¹ KHN XXIII. 64. p.

¹⁰² KHN XXIII. 65–66. p.

A javaslat szerint az értéktőzsde és a gabonacsarnokok választott bíróságainak működésére is kiterjed az ítélőtábla elnökének felügyelete, pedig eddig a kereskedelmi miniszter által kijelölt biztosok felügyelték azokat. Ők a tőzsde „mercantil” részét is figyelték. Ezért most célszerűbb volna külön *igazságügyi biztosokat* kinevezni a feladat ellátására – vetette fel Polónyi. A miniszter nem utasította el azonnal az indítványt, hanem jelezte, hogy a vegyes rendelkezéseknél térjenek vissza rá. Ebben meg is egyeztek, az első indítványt pedig a magyarázat után maga a „gazdája” ejtette el.¹⁰³

A vita április 22-én¹⁰⁴ folytatódott Kemény Pál felszólalásával, aki a 2. § 1. pontjában a szolgabíró szót szeretne volna „a kisebb polgári peres ügyekben bírói hatósággal felruházott közigazgatási hatóságok” körülírással felcserélni. Jellinek Artur válaszolt, s kifejtette, hogy ez ellenkezne a kisebb polgári peres ügyekben való eljárásról szóló 1877. évi XXII. tc. 2. §-ával.

Az igazságügy-miniszter utasításairól rendelkező 3. §-nál Polónyi kifogásolta a miniszter azon jogát, hogy felügyelet körében a bírót utasíthassa. Mivel ez a kitétel a bizottsági vitában került a szövegbe, kérte az eredeti megfogalmazás helyreállítását. Szilágyi és Jellinek ezt ellenezte. „Minthogy a felügyelet adminisztratív teendő, a felügyeleti hatóság felelőssége megkívánja, hogy az alsóbb közeg az ő utasításainak eleget tegyen. Mert ha nem tesz eleget: főfelügyeletről szólni egyáltalán nem lehet.” Horánszky Nándor (Mérsékelt Ellenzék) Polónyi szavainak védelmében fölvetette: egyáltalán lehetséges-e az ügy érdemére utasítást adni? Szilágyi nyomban válaszolt: nem lehet. Ezzel a Ház nem szavazta meg a módosítást.¹⁰⁵

A felügyelet tárgykörét példálózóan meghatározó 4. § ellen Veszter Imre (Mérsékelt Ellenzék) szólott először. Az exemplifikatív megoldás szerinte nem helyes, s ezért kérte a pontos meghatározást a jogbiztonság érdekében. „Éppen ezért – szólt – mulhatatlanul szükségesnek tartjuk, hogy a felügyeletnek összes esetei, tárgyai és határai már a törvényben meghatározotassanak – nem mondom, hogy casuistice és taxatíve, hanem generaliter – úgy, hogy ezek határai egészen praecise körülírassanak [...] Ha t. ház, mi e szakaszt úgy fogadnánk el, amint ez szövegezve van, akkor tulajdonképpen két kódexet alkotnánk meg: az egyik írott, amelyet ismerünk; a másik pedig egy *codex in herbis*, melynek tartalmát senki sem tudja.” Az alkalmazottak hivatalos működésének felügyeletével kapcsolatban pedig rámutatott, hogy ez az ítélkezésre is vonatkozhat, amely a „cabinet-justitia” veszélyét veti fel.¹⁰⁶

Polónyi sem helyeselte az általában vett példálózást. Efelett tiltakozott az ellen is, hogy a bíró privát köreire is kiterjedjen az ellenőrködés. Egy bíró családi életének szentélyét senki se kutassa!

Szilágyi Dezső válaszában kifejtette, hogy a felügyelet tárgykörét taxatíve sehol sem határozzák meg, mert ezzel esetleg fontos eseteket hagynának ki. Az ítélkezéssel kapcsolatban megjegyezte, hogy annak figyelemmel kísérése az igazságügy menetének vizsgálatát jelenti, s egyszersmind a nyilvánosság mellett a bírói tevékenység másik kontrollját. Hiszen „a felügyelet mindenek előtt az *observatio*, a szemmel tartás, és ezután az intézkedés”. A hivatalon kívüli magatartásról szólva az 1871. évi VIII. tc.-re hivatkozott, mivel annak 20. § b) pontjában meghatározott cselekmények – a botrányos viselkedés – hivatalon kívül is megvalósíthatók voltak. A szankcióknak pedig törvényen vagy rende-

¹⁰³ KHN XXIII. 67–69. p.

¹⁰⁴ Az előző napi vita sajtóját lásd PN 1891. április 21. (109. szám) 1–2. p., esti kiadás 1. p.

¹⁰⁵ KHN XXIII. 72–73. p.

¹⁰⁶ KHN XXIII. 74–76. p.

leten kell alapulniuk, hiszen a felügyelet sem határ nélküli jog.¹⁰⁷ Ugyan Polónyi még egyszer hozzászólt, de Szilágyi és Jellinek elzárkóztak a javaslatának támogatása elől, s végül a Ház mind Polónyi Géza, mind Veszter Imre indítványát elvetette.

Polónyi kiábrándult a hasztalan és hosszas szónoklatokból, ezért az 5. §-hoz tartozó módosítását minden nemű kommentár nélkül egyszerűen csak felolvasta, s ez arra vonatkozott, hogy a felügyeleti szerv aktabekérési jogát csak a másolatokra szorítsák. Veszter Imre az egész felkérési eljárást ellenezte, s szerinte elegendő lett volna azt a befejezett ügyekre vonatkoztatni. A miniszter ezen indítványokat is elutasította, mivel a másolatban való bemutatás nem lehet elegendő: egy hamisított okiratnak a másolata nem különböztethető meg az eredetitől. Végül mindkét módosítvány elesett.¹⁰⁸

A 6., 7., és a 8. §-okat hozzászólás nélkül elfogadták. Az aznapi ülés interpellációk meghallgatásával folytatódott.¹⁰⁹

Az április 23-i vitanap a 9. §-szal kezdődött, amely a bírósági elnökök kodifikációs tevékenységéről, adatgyűjtéséről szólt. Kemény Pál felszólalásában nem tartotta szerencsésnek a javasolt normát, mivel ez felesleges többletterhet rótt volna a törvényszéki és a járásbírákra. Másfelől ajánlotta az adatok összegyűjtésébe az ügyészeket is bevonni. Szilágyi az indítványokat ellenezte, mivel az alsó fórumokkal is fontos a folytonos kontaktus, az ügyészséget bevenni pedig felesleges, hiszen az ügy is utasítható. Polónyi végre elvi társra akadt: élénken támogatta az előtte felszólaló Kemény álláspontját, és még azt is firtatta, mi lesz a véleménymegtagadás szankciója. Szilágyi válaszában figyelmeztetett: ez nem igazi kodifikáció, hanem csak véleményadás. A praxis megkérdése pedig már addig is divatban volt. A szankciót érintően: ez is fegyelmi vétséget képez majd.¹¹⁰ A szakaszt változatlanul elfogadták.

A 10. és a 11. § nem képezte vita tárgyát. Az elnöki tanács hatásköréről rendelkező 12. §-nál Polónyi tamáskodott, amire a miniszter felelt: „az elnöki tanács összes hatásköre azon teendők köréből vétetik, amelyek az ügyviteli szabályokban és utasításokban vannak meghatározva.” Másrészről az elnöki tanácsnak lesz kandidálási joga, és kisebb, a bíróság autonómiájába tartozó ügyekben dönthet is. Mivel nagyobb vita itt sem volt, a Ház módosítás nélkül haladt tovább.

A rendetlenségen ért bírák rendbírságolását lehetővé tevő 13. §-hoz többen is hozzászóltak. Kemény Pál cikornyás fogalmazásban előadta, hogy „büntetőjogi szempontból nem tudok azzal az eszmével megbékülni, hogy a felügyeleti hatóság, mely az igen tisztelt igazságügyminister úr szerint csak observál, együtt accusáljon, inquiráljon és judicáljon is: vagyis hogy ez az ellen, aki megsérti a szabályokat, mindjárt stante pede megindítsa az eljárást és azonnal meg is bírságolja az illetőt.” Rövidebben mondva: a 13. § második bekezdését és vele együtt a rendbírságot kihagyni javasolta.

Veszter Imre a rendbírsági jogot csak a bírósági személyizetre nézve kívánta fenntartani. Polónyi meg azt kifogásolta, hogy ez a bírságolás a gyakorlatban csak az alsóbb fórumokat fogja érinteni, s pontosabban azok tanácsait. Ott hogyan lehet majd végrehajtani? Szilágyi magyarázatában elmondta, hogy a jelen szakaszt kifejezetten a felsőbírságok kívánatára vette fel a javaslatba. A szabály egyébként az ítélőtáblákra is vonatkozni fog, nem csak az alsóbb fórumokra. Egyébként a bírságot mindig individualiter

¹⁰⁷ KHN XXIII. 79–81. p.

¹⁰⁸ KHN XXIII. 83–84. p.

¹⁰⁹ *P/V* 1891. április 22. (110. szám) esti kiadás. I. p.

¹¹⁰ KHN XXIII. 100–101. p.

kell megállapítani, akár a tanács tagjaival szembe is. A válasz hatására Kemény visszavonta módosítványát, Veszterér pedig nem szavazta meg a Ház.¹¹¹

Irányi Dániel (Függetlenségi és 48-as Párt) a rendbírság mértékéről szóló 15. §-nál indítványozta a részletekben való megfizetés lehetőségének biztosítását. Szilágyi – talán meglepően, de – hozzájárult ahhoz, hogy „ha a bírság 20 ft-ot meghalad, a fél kérelmére a részletekben való megfizetés megengedhető”. Egyébként a bírságot az elkövető fizetése, állása és a cselekmény minősége figyelembe vételével állapítják meg. A képviselők ezt a módosítást meg is szavazták.

A 16. §-t elfogadták vita nélkül. A második fejezet tárgyalása a bírói vizsgával kezdődött. A 17. §-nál Veszter Imre javasolta mindjárt a bírói és ügyészi vizsga unifikációját. A felmerülő észrevétellel kivételesen a miniszter is egyetértett, s ígéretet tett arra, hogy a két fajta vizsgát egységesíteni fogják, s hogy a jogtudorságot mind a bírói, mind az ügyvédi kvalifikációból ki fogja venni. Polónyi reagálásul elmondta, hogy kvázi átlát a szítán, mivel az április 11-én rendezett református konventen Tisza Kálmán is védekezni kényszerült a jogtudorság miatt. Ennek tulajdonította a módosítást. A miniszter ez ellen tiltakozott, mondván: az oktatásügyi miniszterrel már több éve tervezik a reformot a vizsgákkal kapcsolatban.¹¹²

Ekkor mulatságos intermezzón derülhetek a képviselők. Az antiszemita nézeteiről ismert Csátár Zsigmond (akkor Függetlenségi és 48-as Párt) közbekiabált: „dehogy nem” mondta, mire Szilágyi intette, hogy ne síránkozzon. Csátár érintettség címen felszólalt, s kikérte magának a „síránkozást”, és hozzátette, hogy ki nem állhatja Szilágyit, mert már elüldözte őt „az élet véghatáráig”.

Ezek után végre a 17. és 18. szakaszok következhetnek hozzászólás nélkül, majd jött a 19. §, ahol Szilágyi bejelentette a jogtudorság kihagyását és ezzel az első bekezdés mellőzését. Egyúttal előrevetítette, hogy módosítani kell majd az erre utaló 59., 60. és 64. szakaszokat. Az 59. § pedig egyszerűen kihagyandó lesz. A miniszter módosítását örömmel elfogadták, a 20. és 21. §-hoz pedig nem szóltak.¹¹³

Az ítélőtáblai bírák kvalifikációját tartalmazó 22. §-hoz Polónyi szólt hozzá, mondván, hogy a 10 évi tevékenység szerinte nem elég, sőt *ad absurdum* még megtévesztő is lehet. Gondoljuk el, hogy valaki tíz évig fogalmazóskodik, s eszerint már lehet ítélőtáblai bírő. A minisztériumnál pedig az átjövétel legyen ranghoz kötve. Szilágyi válaszul elmondta, hogy a javaslat csak minimum időt határoz meg, a minisztériumi átjárhatóság pedig szükséges az ottani szakképzettség miatt.¹¹⁴

A 22–26. szakaszok nem okoztak problémát, a rangfokozati változásról szóló 27. § viszont igen. Polónyi azt javasolta, hogy ne csak a törvényszékek elnökeit, hanem a budapesti törvényszék alelnökét is léptessék elő kúriai bírónak, hiszen ő vezeti az egész büntető ügyszakot a fővárosban. Szilágyi válaszában előrevetítette, hogy nem véletlenül hagyták ki az említett alelnököt, hanem azért, mert az a bíróság nem sokára önállósulni fog. Polónyi fellépett a miniszter válaszával szemben, mivel csupán Szilágyi Dezső ígéreteire tekintettel nem lehet egy törvényszöveget elfogadni, mert ehhez „ismernünk kell a minister úr tíz-húsz évre szóló intencióit és hinnünk kell, hogy a minister úr húsz esztendő múlva is minister lesz, amiben én hinni nem akarok.” Horánszky Nándor

¹¹¹ KHN XXIII. 102–105. p.

¹¹² KHN XXIII. 106–109. p.

¹¹³ KHN XXIII. 110. p.

¹¹⁴ KHN XXIII. 111–112. p.

(Mérsékelt Ellenzék) támogatásáról biztosította Polónyit, Teleszky István (LP) viszont inkább Szilágyit támogatta. Végül a kormánytöbbség elutasította a módosítást.¹¹⁵

Újabb felszólaló a 33. §-ig nem volt. Ekkor ismét Polónyi emelkedett szólásra, s a vizsgálóbírói intézménnyel kapcsolatban indítványozta, hogy tegyenek különbséget fővárosi és vidéki vizsgáló között, s az előbbit részesítsék 100 ft-tal magasabb fizetésben. Csatár Zsigmond azonban ellenezte a megkülönböztetést. Szilágyi is módosítást terjesztett elő. Ebben szó esett a vizsgáló bíró helyettesítéséről, a megbízatás ismételhetségről és arról, hogy a vizsgálat egészét csak bíró végezheti, a jegyző csak egyes részselekményekben jogosult eljárni. A Ház a módosításokat az igazságügyi bizottság elé utalta.¹¹⁶

A 34. §-nál – amely a járásbírák számának emeléséről rendelkezett – Polónyi kérdezte: ki minősül majd a bíróság vezetőjének. A felelet szerint az vezetett, aki magasabb rangban állt, a rangidősség csak az azonos rangúaknál volt lehetséges. Utána akadálytalanul haladtak előre a 41. §-ig. A kizáró okok közül Polónyi a sógorságra kérdezett rá; tudni akarta, miért különbözik az itteni szabályozás az 1871. évi IX. tc. 1. §-ában foglaltaktól. A miniszter a sógorság pontos beillesztését azzal magyarázta, hogy 1871-ben ízeket határoztak meg, azonban annak számítása a kánonjog és a római jog szerint eltérő. A szöveget természetesen elfogadták, mint ahogyan az 54. §-ig mindahányat.

A vegyes rendelkezéseket tartalmazó VII. fejezet címénél Polónyi szaván fogta Szilágyi Dezsőt, és újból előhozakodott a tőzsdebiztosokra vonatkozó elgondolásával. Némileg felbátorodhatott, mivel ezúttal nem utasították el azonnal az indítványát, hanem az igazságügyi bizottsághoz utalták azt. Az 57. §-hoz érve maga a miniszter vetette fel egy új szakasz beiktatását, amely a bírói hivatal elfoglalásának idejét csökkentette egy hónpra az 1869. évi IV. tc.-ben megfogalmazott három hónap helyett.¹¹⁷

A törvényjavaslat egykori 59., most 60. §-át Szilágyi korábban már kihagyandónak javasolta, s ezt a Ház meg is szavazta. Így a törvényhelyek számozásában a rend ismét helyreállt.

A bírói felelősségről és fegyelmi eljárásról szóló 1871. évi VIII. tc. módosításaként új 60. §-t javasolt Szilágyi a felügyeletre, a megintésre és a rendbírságolásra vonatkozóan, melyet a bizottsághoz utaltak. A 61. §-ból miniszteri indítványra kihagytak egy fél mondatot. A 62–64. §-t elfogadták vita nélkül, a 65. §-ból néhány szót kihagytak, a 68. §-t pedig függőben tartották.¹¹⁸

Április 25-én folytatódott a tárgyalás az igazságügyi bizottság által megvizsgált módosításokkal. Elmondták, hogy a miniszter módosításait támogatják, Polónyit nem. Így a tőzsdei biztost sem ajánlották elfogadásra, mivel azt feleslegesnek ítélték. A felügyeletet a budapesti királyi tábla is el tudja látni. Jelezte Jellinek, hogy két új szakaszt is beiktatnának az 1871. évi VIII. tc. 39–43. §-ainak módosításaként. A 33. §-ba foglalt vizsgálói pótlék 200 ft-ról 300 ft-ra való emelését is indítványozták.¹¹⁹

Miután Szilágyi megnyugtatta Polónyit, hogy a tőzsdebírságok felügyeletére időnként majd bizottságot rendel ki, Polónyi megbékélt, és korábban tett indítványától elállt.

¹¹⁵ KHN XXIII. 113–116. p. A budapesti büntető törvényszék 1895-ben vált ki a budapesti törvényszékből. Erről ír STIPTA ISTVÁN: *A magyar bírósági rendszer története*. Debrecen, 1998. 130. p.

¹¹⁶ KHN XXIII. 116–118. p.

¹¹⁷ KHN XXIII. 120–122. p.

¹¹⁸ *PV* 1891. április 23. (111. szám) esti kiadás. 1. p.

¹¹⁹ KHN XXIII. 140–142. p., *PV* 1891. április 25. (113. szám) 2. p., esti kiadás. 1. p.

A Ház határozatképességéről szóló vita után a hátra lévő, a bizottság által megvizsgált szakaszokat, az általuk javasolt módosításokkal a többség elfogadta, s ezzel a részletes vita is véget ért.¹²⁰ A harmadik olvasatra április 27-én került sor, s mivel egészében elfogadták a javaslatot, a főrendeknek átküldték.¹²¹

A főrendi házban Szabó Miklós, a Kúria elnöke mondott beszédet, melyben üdvözlölte a javaslatot, és méltatta a felügyeleti jog gyakorlását, amely nem érinti a judicaturát. Három aggodalmat azonban megfogalmazott: a törvényszékeknél egy vizsgáló bíró nem lesz elegendő, valamint kételyei voltak a törvényszéki albrák működésével kapcsolatban is. A 47. § fizetési fokozataira is tett szerény észrevételt. Azonban részletes tárgyalás alapjául feltétlenül elfogadta a javaslatot.¹²²

A további főrendi vitában még Zichy Nándor gróf és Szilágyi Dezső szólalt fel. Zichy kifogásolta a más pályákról való belépéshez biztosított fizetési kedvezményeket, és túl soknak találta benne a miniszter részére adott felhatalmazások számát. Mindezzért nem tudta elfogadni a javaslat szövegét. Szilágyi válaszában eloszlatta Szabó Miklós vizsgáló bírák és az albrák körüli kételyeit, majd polemizált egy kicsit Zichyvel. A részletes vitában egyedül Zichy kért egyszer felvilágosítást az elnöki adatgyűjtésre vonatkozó 10. §-nál, egyebekben a javaslatot igazi vita nélkül elfogadták.¹²³ A főrendi ház tehát módosítás nélkül szavazta meg a javaslatot, így fel lehetett terjeszteni szentesítés végett az uralkodóhoz.

A szentesítés 1891. június 3-án történt meg, az *Országos Törvénytárban* június 15-én hirdették ki a törvénycikket. Az uralkodó szentesítési záradékát Szapáry Gyula miniszterelnök ellenjegyezte, amely így hangzott: „Mi e törvénycikket, s mindazt, ami abban foglaltatik, összesen és egyenkint helyesnek, kedvesnek és elfogadottnak vallván, ezenel királyi hatalmunknál fogva helybenhagyjuk, megerősítjük és szentesítjük, s mind Magunk megtartjuk, mind más híveink által megtartatjuk.”¹²⁴

A törvény elfogadtatása, miként láttuk, nem okozott nagyobb nehézséget a kormánynak. Aránylag rövid és dinamikus tárgyalás alatt kevés módosítással alkotta meg szövegét az országgyűlés. A képviselőházi vitát Polónyi Géza és Szilágyi Dezső replikái jellemezték, amelynek eredményeként Polónyinak kiábrándultannak kellett tudomásul vennie, hogy a szabadelvű többség egyetlen módosító indítványát sem szavazta meg. A miniszter ismét bizonyosságot adott felkészültségéről, sziporkázó retorikai képességéről és a tanácsstermet átható tekintélyéről. Ekként született meg a bírói jogviszonyt és jellemet szilárdító, novelláris jelleg jogforrás, amely rendelkezései nyomán évek múltán megindult a várvavárt eljárási kodifikáció is. Joggal írta *Puky Gyula*, a debreceni királyi ítélőtábla elnökének körlevele nyomán *Farkas Lajos* komáromi törvényszéki bíró: „a törvény s az abban nyilatkozó közvélemény a bírói jellemet annyira megrendszabályozott kristály fény gyanánt állítja elénk, hogy annak áttetsző világánál a bírában az egyént alig szabad felismernünk [...] Elfogulatlanság s érdektelenség, párosulva az adott vélemény függetlenségével: ezek a megkívánt aranytulajdonok.”¹²⁵

¹²⁰ KHN XXIII. 124. p., PN 1891. április 26. (114. szám) melléklet. 1. p.

¹²¹ KHN XXIII. 153. p., KHI XXVII. 83–95. p., PN 1891. április 27. (115. szám) esti kiadás. 1. p.

¹²² PN 1891. május 9. (127. szám) 2. p.

¹²³ PN 1891. május 8. (126. szám) esti kiadás. 1–2. p.

¹²⁴ KHN XXIII. 155. p., KHI XXVIII. 90–103. p.

¹²⁵ FARKAS LAJOS: A bírói jellem. ÜL 1891. július 4. (27. szám) 1–2. p.

TAMÁS ANTAL

DIE REFORM DER RECHTSBEZIEHUNG DER RICHTER IN
UNGARN IN DER EPOCHE DES DUALISMUS (1891)

(Zusammenfassung)

Der IV. Gesetzesartikel vom Jahre 1869, der das Fundament der ungarischen Justizstruktur in der Epoche des Dualismus ins Leben gerufen hat, musste ergänzt werden. Die Mängel und die Ansprüche der vergangenen Jahrzehnte in Betracht ziehend, hat das Parlament der XXV. Gesetzartikel vom Jahre 1890, über die Dezentralisation des „Gerichtshofes“ geschaffen, das mit einem neuen Strukturelement das Gerichtssystem beschenkt hat. Die Reform, die zwischendurch Anfang genommen hat, benötigte aber ein neues Gesetz, über die Rechtsbeziehung der Richter. Die Legislative hat den Erfordernissen der Epoche mit dem XVII. Gesetzartikel vom Jahre 1891 entsprochen, und damit zahlreiche Komponente der Rechtsbeziehung der Richter verändert hat.

Der erste Teil der Studie beschäftigt sich mit den Verordnungen des Gesetzesartikels die Neuerungen enthalten, während es auch die Regeln der juristischen administrativen Aufsicht und die dazugehörigen Institutionen, die Veränderungen der Richterprüfung und die für die Untersuchungsrichter und Vizerichter geltende Maßnahmen darstellt. Das Gesetz verstärkte die Foren der ersten Instanz, entwickelte die Qualifizierungsordnung der Richter, schließlich veränderte die auf den Gesamtstand, und auf die Rheinfolge bezogene Regeln. Verbreitete die Befugnis des Vorstandes des Gerichtshofes, und rief das Institut des Vorstandsrates ins Leben. Verfeinerte den Begriff der persönlichen Unverträglichkeit der Richter, und führte die disziplinarische Sanktion der Ordnungsstrafe gegen die „unordentliche Richter“ ein.

Der zweite Teil der Studie stellt die Entstehungsgeschichte des Gesetzes dar, mit der Hilfe der Parlamentstagebücher, der verschiedenen Schriften und der zeitgenössische Presse. Die Studie befolgt die Stationen der Gesetzgebung, und stellt mit konkreten Beispielen die Arbeit der Abgeordneten dar. Der Autor macht die Vorbereitung des Vorschlages, sowie den Prozess der Kabinettdebatten bekannt, dann stellt die allgemeine und die besondere Diskussion dar.

Es lohnt sich Wert an das Zusatzmaterial legen, was der Autor zu dem beruflichen Werdegang des Justizministers Dezső Szilágyi gibt, beweisend die hervorragende geistliche Leistung, dieses ausgezeichneten Politikers und Rechtswissenschaftler.

Bei der Bearbeitung der Studie hat der Autor die Parlamentsformulare, die Fachzeitschriften der Epoche und die Nachrichten der zeitgenössischen Tagesblätter benutzt.

MARIANN ARANY TÓTH

Rechtsprobleme von Personalinformationssystemen im ungarischen Arbeitsrecht

Einleitung

Personalinformationssysteme verändern die Qualität der Verarbeitung der Arbeitnehmerdaten. Es ist eine Herausforderung für die Arbeitgeber, die manuell geführten Personalakten auf Personalinformationssysteme umzustellen.¹ Rechtlich haben sich bisher im Gesetz Nr. LXIII von 1992 über den Schutz personenbezogener Daten und die Öffentlichkeit der Daten von öffentlichem Interesse (ungDSG)² und im Gesetz Nr. XXII von 1992 über das Arbeitsgesetzbuch (ungArbGB)³ noch keine spezifische Konsequenzen der automationsunterstützten Datenverarbeitung ergeben. Aber die Rechtslage wird sich ändern. Der Anpassungsbedarf des ungDSG an die EG-Datenschutzrichtlinie⁴ steht vor der Tür. Die Novellierung dieses Gesetzes wirft neue Auslegungsmöglichkeiten im Bereich des Arbeitnehmerdatenschutzes auf.

Gegenstand des vorliegenden Beitrags sind einzelne Fragen, welche sich auf automationsunterstützte Datenverarbeitungsschritte im Personalinformationssysteme beziehen. Wir erörtern die Rechtsprobleme, die über die Implementierung der bestehenden Rechtsvorschriften entstehen. Hinsichtlich der Interpretation des geltenden ungarischen Rechts bezüglich des Persönlichkeitsschutzes der Arbeitnehmer bestehen Unklarheiten. Wir bezwecken sie näher zu beleuchten. Wir befassen uns mit der Rolle von Arbeitnehmervertretungen bei der Einführung von Personalinformationssystemen im ungarischen Arbeitsrecht. Die datenschutzrechtlich relevanten Befugnisse der Gewerkschaften und die Funktion des Betriebsrats werden detailliert dargestellt werden.

¹ Vgl. SZANYI MIKLÓS: Az EU csatlakozás hatása a kis- és közepes vállalkozásokra Magyarországon. [Die Auswirkung des Beitritts der Europäischen Union auf die mittelgroßen und die Kleinunternehmen in Ungarn] *Európa*, 2002 III. évf. 4. szám 2002. dec. S. 13.

² Die Neufassung des ungDSG ist am 7. Juli 2003 verkündet worden. Sie wird am 1. Januar 2004 in Kraft treten. Rechtsstand: 01. 09. 2003.

³ Nicht Gegenstand dieser Arbeit sind die datenschutzrechtlichen Fragen in den öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnisse. Ausgeklammert bleiben die Gesetze wie folgt: Gesetz Nr. XXXIII/1992 über die Rechtsstellung der Angestellten im Öffentlichen Dienst, Gesetz Nr. XXIII/1992 über die Rechtsstellung der Beamten, Gesetz Nr. LXVII/1997 über die Rechtsstellung der Richter, Gesetz Nr. LXXX/1994 über das Dienstverhältnis der Staatsanwälte.

⁴ Richtlinie 95/46/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 24. Oktober 1995 zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten und zum freien Datenverkehr (DS-RL).

I. Personalinformationssysteme und das geltende ungarische Recht

1. Wesensmerkmale von Personalinformationssystemen

Personalinformationssysteme je nach Ausbaustand und Entwicklungsstrategie unterschiedlich aussehen können. Ein allgemeingültiger Begriff derer existiert nicht.⁵ Die Definitionen von Personalinformationssystemen beinhalten verschiedene Kriterien sowie ein System von Hard- und Software, ein Bestand an personenbezogenen Arbeitnehmerdaten, die Strukturiertheit der Daten und die Zweckbindung.⁶ Personalinformationssysteme ermöglichen automationsunterstützte Datenverarbeitungsschritte, die sich auf die Arbeitnehmerdaten beziehen. Die Zielsetzung von Personalinformationssystemen sind die Rationalisierung des Arbeitsablaufes im Personalbereich, die Verbesserung der Entscheidungsbasis für den Personalleiter und einzelner Personalfunktionen bzw. ihrer Planung.⁷

Die automationsunterstützte Datenverarbeitung hat vielerlei Auswirkungen auf die Verarbeitung der Arbeitnehmerdaten. Das Personalinformationssystem als automationsunterstütztes Auswertungsinstrument soll den umfassenden Zugriff auf sämtliche für das Personalwesen wesentlichen Daten ermöglichen. Diese Daten bilden je nach eingesetzter Software die Grundlage für unterschiedlichste Aufgaben des Personalwesens. Mittels Personalinformationssysteme können unübersehbare Datenverarbeitungen vorgenommen werden. Können auf den konkreten Arbeitsplatz bezogene Anforderungsprofile erstellt und mit Arbeitsfähigkeitsprofilen abgeglichen werden.⁸ Die Verhaltens- und Leistungskontrollen der Arbeitnehmer sind möglich. Die beliebige Verknüpfung der gespeicherten Daten kann durchgeführt werden. Die Besonderheit von Personalinformationssystemen liegt in der unkontrollierten oder unzulässigen Verarbeitung von Daten.

⁵ Das Schrifttum kennt zahlreiche Definitionen von Personalinformationssystemen z. B.: – „Personalinformationssysteme stellen eine elektronische Superpersonalakte für alle Mitarbeiter dar“. in: ULRICH SEIDEL: *Persönlichkeitsrechte und Datenbanken*. Verlag Dr. Otto Schmidt KG Köln 1972, S. 29; – „Personalinformationssystem ist eine jederzeit erweiterbare Sammlung von Personaldaten im Computer, die mittels geeigneter Programme und Geräte, maschinell erfasst, gespeichert, verarbeitet, ausgewertet, übertragen und verknüpft werden sowie ... abrufbar sind zum Zweck der effektiven Nutzung und Kontrolle der menschlichen Arbeitskraft.“ in: KLAUS-MEYER-DEGENHART: *Personalinformationssysteme*. 1984 S. 54; – „Personalinformationssystem ist jedes rechnergestützte System, das aufgrund Ermittlungen, Verarbeitungen oder Übertragungen von Daten dem Betriebsinhaber personenbezogene Arbeitnehmerdaten zur Verfügung stellt.“ in: KNUT TRACHIMOW: *Personalinformationssysteme und Mitarbeitervertretung*. Verlag der Österreichischen Staatsdruckerei Wien 1992, S. 27.

⁶ STROHMAYER THOMAS: *Personalinformationssysteme, Arbeitnehmerdatenschutz und Mitbestimmung des Betriebes*. Dissertation Wien 2001, S. 23–24.

⁷ Vgl. STROHMAYER: S. 34 und WOLFGANG KILIAN: *Personalinformationssysteme in deutschen Großunternehmen: Ausbaustand und Rechtsprobleme*. Springer Berlin 1982, S. 38; MARTON FERENC: Az informatika hasznosításának lehetőségei és használatának következményei a személyzeti munkában. [Die Möglichkeiten und die Ergebnisse der Anwendung der Informatik im Personalwesen] *Humánpolitikai Szemle* 2002/3 32.

⁸ MARIE-THERES TINNENFELD – EUGEN EHMANN: *Einführung in das Datenschutzrecht*. R. Oldenbourg Verlag München Wien 1993, S. 6–7.

2. Begriffsbestimmungen

a) Personalinformationssysteme und das ungDSG

Die rechtlichen Rahmenbedingungen für eine automationsunterstützte Verarbeitung von Daten sind im ungDSG gegeben. Bei der Auslegung arbeitsrechtlicher Tatbestände bezüglich der Personaldatenverarbeitung sind die Vorschriften dieses Gesetzes zu berücksichtigen. Im ungDSG findet sich keinerlei Definition, die Kriterien von Personalinformationssystemen umfasst. Sie werden sogar in keinen Bestimmungen von ungDSG verwendet. Eine Analyse dieses Begriffs wurde bisher noch nicht unternommen. Nach der herrschenden Auffassung ist den Begriff der personen-bezogenen Daten⁹ extensiv aufzulegen und die Personalinformationssysteme darunter zu subsumieren.¹⁰ Ergibt sich aus dem Begriff der personenbezogenen Daten, dass es sich nur um Zuordnungsmerkmale eines bestimmten Arbeitnehmers handelt. Die Identität des Arbeitnehmers muss bestimmt oder bestimmbar sein. Die Feststellung der Identität wird auf Grund persönlicher Identifikationsmerkmale erfolgen können. Laut des Erwägungsgrundes 26 der DS-RL bei der Entscheidung, ob eine Person bestimmbar ist, sollten alle Mittel berücksichtigt werden, die vernünftigerweise entweder von dem Verantwortlichen für eine Verarbeitung oder von einem Dritten eingesetzt werden könnten, um die betreffende Person zu bestimmen. Die Gesetzesänderung hat die Elemente der Bestimmbarkeit mit der Definition nach der Richtlinie in Einklang gebracht.¹¹ Im Rahmen dieses Beitrags sind dabei die personenbezogenen Daten von Interesse. Arbeitsplatzdaten sind keine personenbezogenen Daten. Es können Arbeitsplatzdaten zu personenbezogenen Daten werden, wenn eine Verknüpfung zwischen dem Arbeitsplatzinhaber und den Arbeitsplatzdaten hergestellt wird und wenn diese Verknüpfung dazu führt, dass Angaben des Arbeitsplatzes eine direkte oder indirekte Aussage über den Arbeitsplatzinhaber darstellen.

Das ungDSG unterscheidet grundsätzlich nicht zwischen manueller und automationsunterstützter Datenverwaltung¹² und Datenverarbeitung.¹³ Das manuelle Verfahren ist dem automationsunterstützten gleichgestellt, so dass die für die Datenverwaltung und für die Datenverarbeitung eingesetzten technischen Mittel unbeachtlich sind und der Grundsatz der Technikneutralität gewahrt ist.¹⁴

⁹ Personenbezogenen Daten: die Daten, die mit einer bestimmten natürlichen Person (Betroffener) in Verbindung gebracht werden können, bzw. aus den Daten eine auf den Betroffenen bezogene Schlussfolgerung gezogen werden kann. Die personenbezogene Daten bewahren bei der Datenverwaltung diese Eigenschaft so lange, wie ihre Verbindung mit dem Betroffenen wiederhergestellt werden kann (§ 2 Nr. 1 ungDSG);

¹⁰ MAJTÉNYI LÁSZLÓ: Az információs szabadságok és az adatvédelem határai. [Die informationellen Freiheiten und die Grenzen des Datenschutzes] *Világosság*, 2002/2-3 S. 70;

¹¹ Vgl. § 2 Nr. 1 ungDSG und Art. 2 a DS-RL;

¹² § 2 Nr. 9 ungDSG setzt die Begriffsbestimmung des Art. 2 Nr. 6 der DS-RL um. Der Ausdruck Datenverwaltung bezeichnet ungeachtet des dabei angewendeten Verfahrens jeden Vorgang oder die Summe der Vorgänge im Zusammenhang mit personenbezogenen Daten wie z. B. das Sammeln, das Erheben und Speichern, die Organisation, das Aufbewahren, die Veränderung, die Benutzung, die Übermittlung und Veröffentlichung, die Kombination oder die Verknüpfung sowie das Sperren, Löschen oder Vernichten und die Verhinderung ihrer weiteren Verwendung;

¹³ Datenverarbeitung: die Durchführung von technischen Aufgaben, die knüpfen an die Vorgänge der Datenverwaltung an, ungeachtet der zur Durchführung der Vorgänge angewandten Methoden und Mittel sowie des Anwendungsortes (§ 2 Nr. 15 ungDSG);

¹⁴ Vgl. Art. 2b DS-RL;

Gemäß dieser Vorschriften sind die Kriterien der Personalinformationssysteme nicht hervorgehoben. Das Suchen nach Anhaltspunkten im DS-RL gibt eine Lösung die Schutzlücke zu schliessen. Es erscheint besonders nötig, die den Begriff „Datei konstituierenden zwei Elemente“ zu beachten. Es ist überlegenswert hinsichtlich des Merkmals „strukturierte Sammlung“ als auch des Merkmals „nach bestimmten Kriterien zugänglich“ das ungDSG zu ergänzen. „Strukturiertheit“ umfasst die physikalische und die logische Ordnung der Daten. „Zugänglichkeit“ bedeutet insbesondere vereinfachte Möglichkeiten der inhaltlichen Erschliessung.¹⁵ Diese Merkmale konkretisieren den umfassenden Begriff der personenbezogener Daten. Diese Kriterien sind auch in Datenbank-Richtlinie verankert.¹⁶ „Datenbank ist eine Sammlung von ... Daten ..., die systematisch oder methodisch angeordnet und einzeln mit elektronischen Mitteln oder auf andere Weise zugänglich sind“. Das Gesetzgeber hat die Aufgabe, die Bestimmung von Datei näher zu erläutern. Das neue ungDSG enthält den Dateibegriff und die Definition der Datensammlung. Auf eine weitreichende Präzisierung des Ausdrucks wurde verzichtet.

b) Die automatisierten Einzelentscheidungen

Die Einführung von Personalinformationssystemen kann auch zu automatisierten Einzelentscheidungen führen, die einer Sonderfall der Verarbeitung personenbezogener Daten sind. Die automatisierte Einzelentscheidung oder die Erstellung von Persönlichkeitsprofilen sind Wörter mit gleicher Bedeutung. Hier geht es darum, dass durch die Sammlung und Auswertung von Daten über einen bestimmten Arbeitnehmer seine Persönlichkeit errechnet und bewertet wird, um das Verhalten des Arbeitnehmers in bestimmten Situationen vorauszusagen.¹⁷ Eine automatisierte Entscheidung liegt dann vor, wenn der mit der menschlichen Beurteilung einer Persönlichkeit verbundene Risikoanteil durch eine ausschließlich computergestützt erstellte Bewertung ersetzt wird.¹⁸ Die in der DS-RL erforderten Aspekte des Arbeitnehmers müssen ein gewisses Mindestmaß an Komplexität aufweisen, damit von einem Persönlichkeitsprofil gesprochen werden kann.¹⁹ Die bestehende Regelungen von ungDSG geben keine spezifische Hinweise zur Verwertung der Daten und sieht keine entsprechende Garantien vor. Die DS-RL bietet für die Mitgliedstaaten Handlungsfreiheit hinsichtlich der Zulassung automatisierter Einzelentscheidungen. Solche Entscheidungen müssen nur im Rahmen des Abschlusses oder der Erfüllung eines Arbeitsvertrages zugelassen werden, wenn dem Ersuchen der betroffenen Person stattgegeben wurde oder für die Entscheidungsfindung Verantwortliche geeignete Schutzmaßnahmen vorgesehen hat.²⁰ Welche Maßnahmen geeignet sind, wird der Einschätzung durch den Gesetzgeber überlassen. Durch die Novellierung des ungDSG wurde die Formulierung der

¹⁵ ULRICH DAMMAN – SPIROS SIMITIS: *EG-Datenschutzrichtlinie*. Nomos Verlagsgesellschaft Baden-Baden 1997, S. 111.

¹⁶ Richtlinie 96/9/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11 März 1996 über den rechtlichen Schutz von Datenbanken Art. 1 Abs. 2.

¹⁷ PETER MITTEREGGER: *Zur Zulässigkeit von Datenverarbeitungen nach der EG-Datenschutzrichtlinie*, in Die Versicherungs Rundschau 10/1997 S. 186.

¹⁸ EUGEN EHMANN – MARCUS HELFRICH: *EG-Datenschutzrichtlinie. Kurzkommentar*. O. Schmidt Köln 1999 S. 230.

¹⁹ DAMMAN – SIMITIS: S. 219.

²⁰ Vgl. Art. 15 Abs. 2 Nr. a, b.

automatisierten Einzelentscheidung in das Gesetz eingeführt.²¹ Als Rechtsfertigungsgründe der automatisierten Einzelentscheidung kommen die Zustimmung der Arbeitnehmer und die gesetzliche Ermächtigung in Betracht. Bezüglich der Bewertung von Persönlichkeitsmerkmalen des Arbeitnehmers wurden keine weiteren Bedingungen zur Differenzierung der geeigneten Maßnahmen genannt.

c) Die Anwendungsbereiche von Personalinformationssystemen

Die sachliche, personelle, territoriale und zeitliche Anwendungsbereiche von Personalinformationssystemen ist eine Entscheidung des Arbeitgebers, hinsichtlich derer er im Rahmen der geltenden datenschutzrechtlichen und arbeitsrechtlichen Bestimmungen frei ist. Der Arbeitgeber gilt als Datenverwalter.²² Er kann den Zweck der Verwaltung der personenbezogenen Daten festlegen und auf die Datenverwaltung bezogenen Entscheidungen treffen und durchführen oder durch den von ihm beauftragten Datenverarbeiter durchführen lassen. In diesem Zusammenhang ist die Gewerkschaft ein Datenverarbeiter bei der Ausübung ihrer Befugnisse. Der Betriebsrat und der Betriebsbeauftragte gelten auch als Datenverarbeiter bei der Ausübung der Beteiligungsrechte.²³

Der sachliche Anwendungsbereich von Personalinformationssystemen gliedert sich nach ihren Hauptfunktionen im Wesentlichen in die folgenden Bereiche:

- Stammdatenverwaltung: Änderungsdienste für Namen; Adressen; Arbeitsvertragsdaten;
- Steuerungsdaten; Tätigkeiten; bisherige Beschäftigungen; Beurteilungsdaten; Eingruppierung;
- Administration: Einstellungen; Entlassungen; Versetzungen; Umgruppierungen; Leistungsbewertung; Disziplinarmaßnahmen; Terminüberwachung;
- Personalplanung: Bedarfplanung; Einsatzplanung; Fortbildungsplanung; Sozialprogramme; Lohn- und Gehaltspolitik;
- Personalabrechnung: Berechnung der Löhne und Gehälter; Lohnsteuerabrechnung; Sozialversicherung; Pfändungen; Darlehen; Telefonabrechnung; Kantinabrechnung;
- Zeitermittlung: Anwesenheitskontrolle; Fehlzeitenstatistik; Gleitzeitermittlung; Urlaubsabrechnung; Krankenstand nach Vergütungsgruppen; Schichtpläne.²⁴

Der Arbeitgeber hat dafür zu sorgen, dass die Verarbeitung von Daten innerhalb des Betriebes nur soweit erfolgt, als es für die betriebliche Zwecksetzung notwendig ist.

²¹ Vgl. § 9/A ungDSG.

²² Vgl. § 2 Nr. 8 ungDSG; Gemäß Art. 2 d DS-RL ist es als „für die Verarbeitung Verantwortlicher“ bezeichnet.

²³ Gemäß § 2 Nr. 15 ungDSG ist der Datenverarbeiter die natürlichen oder juristischen Personen bzw. Organisationen ohne eigene Rechtsfähigkeit, die im Auftrage des Datenverwalters die Verarbeitung der personenbezogenen Daten durchführen. Vgl. Art. 2e DS-RL.

²⁴ Vgl.: Degenhart S. 78; *Személyzeti/emberi erőforrás menedzsment kézikönyv*. [Handbuch des Personalmanagements] (Föszerk. Poór József, Karoliny Mártonné) KJK-Kerszöv. Budapest, 2002, 382.

d) Die Zulässigkeit der Datenverarbeitung im Personalinformationssysteme

Die Frage der Zulässigkeit der Einführung von Personalinformationssystemen ist mit der generellen Frage der Zulässigkeit der Verarbeitung von Arbeitnehmerdaten im Anbahnungsverhältnis, im aufrechten Arbeitsverhältnis und nach der Beendigung des Arbeitsverhältnisses an sich gleichzusetzen.

Die Zulässigkeit der Datenverarbeitung ist an den Persönlichkeitsrechten zu messen. Das ungBGB schreibt vor dass, die rechnergestützte oder anderweitige Datenverwaltung und Datenverarbeitung die Persönlichkeitsrechte nicht verletzen darf (§ 83 Abs. 1 ungBGB).²⁵ Die besonderen Persönlichkeitsrechte sind im Gesetz demonstrativ aufgelistet: das Recht auf guten Ruf, das Recht am eigenen Bild, das Recht auf Wahrung der Geheimsphäre.²⁶ Die Verfassungsvorschrift garantiert jedem das Recht auf Schutz der personenbezogener Daten.²⁷ Dieses Recht wurde im ungBGB positiv-rechtlich nicht anerkannt. Die Aufgabe der Konkretisierung der jeweils relevanten Verhaltensnormen im Einzelfall bleibt dem Richter. Die zur Verletzung führende Eingriffe sind im einzelnen im Gesetz gefasst.²⁸

Die Verarbeitung von Arbeitnehmerdaten sind unter Berücksichtigung der Persönlichkeitsrechte der Arbeitnehmer soweit zulässig, als sie für einen ordnungsgemäßen Ablauf der Arbeitsverhältnisse unter Beachtung zeitgemäßer Personalführungs- und Personalverwaltungsmethoden notwendig sind.²⁹ Vom Arbeitnehmer kann nur die Abgabe einer solchen Erklärung oder die Ausfüllung eines solchen Datenblattes gefordert werden bzw. ihm gegenüber nur eine solche Eignungsprüfung vorgenommen werden, die seine Persönlichkeitsrechte nicht verletzen und zur Begründung des Arbeitsverhältnisses wesentliche Informationen geben können (§ 77 Abs. 1 ungArbGB). Das ungArbGB stellt damit eine Konkretisierung des Verhältnismäßigkeitsgebotes von § 5 ungDSG dar. Die Verwaltung von Daten ist nur zulässig, sofern dies für die Begründung bzw. den Vollzug des Arbeitsverhältnisses von Bedeutung sind. Fehlt es an einem entsprechenden Arbeitsplatzbezug oder an einer unmittelbaren sachlichen Zusammenhang, ist die Datenverwaltung rechtswidrig.³⁰

Personenbezogene Daten dürfen nur mit Einwilligung des Arbeitnehmers oder aufgrund gesetzlicher Bestimmungen verwaltet werden (§ 3 Abs. 1 ungDSG).

Der Arbeitnehmer kann die Tragweite seiner Zustimmung schwierig einschätzen, deshalb ist die über den sachlichen Zusammenhang hinausgehende Datenverwaltung unzulässig.

Der Arbeitgeber ist berechtigt, personenbezogene Daten der Arbeitnehmer zu verwalten. Solche Daten muss der Arbeitgeber verwalten können, da andernfalls die Abwicklung des Arbeitsverhältnisses gar nicht möglich wäre. Es handle sich um die Daten der Personalstammdatenverwaltung. Die Inhalt von Personalinformationssystemen müsse von solchen arbeitsplatzbezogenen Datenarten geprägt sein.

²⁵ Gesetz Nr. IV von 1959 über das Bürgerliche Gesetzbuch der Republik Ungarn.

²⁶ Vgl. § 78 Abs. 1, § 80 Abs. 1, § 81 ungBGB.

²⁷ Vgl. § 59 Abs. 1 ungVerfG.

²⁸ Vgl.: § 78 Abs. 2, § 80 Abs. 1, § 81 ungBGB.

²⁹ Vgl. RADNAY JÓZSEF: A személyzeti iratok vezetése. [Die Führung der Personalakten] *Gazdaság és Jog* 2002. szeptember 9. szám 21.

³⁰ AUER PÉTERNÉ: *Adatvédelmi kézikönyv*. [Handbuch de Datenschutzes] SZÁMALK Budapest 1986, 26; HEGEDŰS ISTVÁN: Az üzemi tanács: a munkavállalók részvételi joga. [Der Betriebsrat: die Partizipation er Arbeitnehmer] *Arbiter*, Budapest, 1992, 92.

Die Personalinformationssysteme umfassen auch Daten, die der Arbeitgeber von Gesetzes wegen verwalten muss. Die Verpflichtung von Aufzeichnungspflichten, zur Erfüllung insbesondere arbeits- und sozialrechtlicher Meldepflichten und zur richtigen Erfüllung von Ansprüchen des Arbeitnehmers gehören hierher.

Die Zulässigkeit der Datenverarbeitung durch Gewerkschaften orientiert sich an der Ausgestaltung ihrer Befugnisse. Die Datenverarbeitung durch den Betriebsrat oder den Betriebsbeauftragten kommt auf die rechtmässige Ausübung der Beteiligungsrechte an.

Die Zweckbindung und die Grundsätze von ungDSG müssen unabdingbar eingehalten werden. Daten dürfen nur verarbeitet werden, soweit Inhalt und Zweck der Datenverwaltung im Zweck des Arbeitsverhältnisses gedeckt sind.

II. Die Rolle der Gewerkschaften bei der Einführung von Personalinformationssystemen

Die Einflussmöglichkeiten der Vertretungsorgane bei Einführung und Entwicklung von Personalinformationssystemen sind sehr wichtig. Die Gewerkschaften und der Betriebsrat bekommen durch das ungArbGB verschiedene Rechte.

1. Die Befugnisse der Gewerkschaft

Den Gewerkschaften sind Befugnisse eingeräumt, die mit dazu beitragen sollen, dass der Arbeitgeber das betriebliche Datenschutz zu fördern.

Ausschließlich den Gewerkschaften zustehende relevante Befugnisse sind wie folgt:

- Die Arbeitgeber sind verpflichtet, mit den Gewerkschaften zusammenzuarbeiten, im Rahmen dessen deren Interessenvertretungstätigkeit durch die Sicherung der dazu notwendigen Informationen zu unterstützen sowie diesen innerhalb von 30 Tagen ihren auf deren Wahrnehmungen und Vorschläge bezogene detaillierten Stellungnahme und dessen Beweggründe mitzuteilen [§ 21 Abs. 1 ungArbGB]. Die Gewerkschaft kann seiner Aufgabe nur nachkommen, wenn sie vom Arbeitgeber über das einzuführendes Personalinformationssystem dem Zweck angemessen informiert wird.³¹

- Die Gewerkschaft ist berechtigt, die Einhaltung der auf die Arbeitsbedingungen bezogenen Vorschriften zu kontrollieren. Im Rahmen dessen kann sie vom betroffenen Organ eine Information über die Durchführung der auf das Arbeitsverhältnis bezogenen Vorschriften fordern und sie ihr die notwendigen Auskünfte und Angaben zur Verfügung zu stellen [§ 22 Abs. 2 ungArbGB]. Unter derartigen Vorschriften dürften auch die Normen des Datenschutzes zu verstehen sein.

- Die repräsentative Gewerkschaft ist berechtigt, gegen eine die Arbeitnehmer oder deren Interessenvertretungen unmittelbar betreffende rechtswidrige Maßnahme (ein Versäumnis) des Arbeitgebers Einspruch zu erheben [§ 23 Abs. 1 ungArbGB]. Keine Möglichkeit für einen Einspruch besteht, wenn der Arbeitnehmer gegen die Maßnahme einen Rechtsstreit anregen kann [§ 23 Abs. 3 ungArbGB]. Ein Vetorecht steht der nicht repräsentativen Gewerkschaft zu, wenn die Maßnahme des Arbeitgebers Rechtsvorschriften verletzt. Ist die Rechtswidrigkeit der Maßnahme auf die Verletzung der

³¹ Vgl. Richtlinie 2002/14/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11. März 2002 zur Festlegung eines allgemeinen Rahmens für die Unterrichtung und Anhörung der Arbeitnehmer in der Europäischen Gemeinschaft Art. 4 Nr. 3;

Bestimmungen des Kollektivvertrages zurückzuführen, so steht das Vetorecht nur den im Betrieb repräsentativen Gewerkschaften zu.

Die Befugnisse der Gewerkschaft, die mit der Befugnissen des Betriebsrates übereinstimmen, sind im einzelnen:

– Der Arbeitgeber hat vor seiner Entscheidung die Stellungnahme der Gewerkschaft hinsichtlich der Entwürfe von Maßnahmen, die eine größere Gruppe von Arbeitnehmern betreffen, so insbesondere Pläne über Modernisierung des Betriebes einzuholen.³²

– Die Gewerkschaft kann vom Arbeitgeber in jeder Frage eine Information fordern, die in Verbindung mit den wirtschaftlichen und sozialen Interessen der Arbeitnehmer in Bezug auf das Arbeitsverhältnis steht.³³ Der Arbeitgeber darf diese Information nicht verweigern. Die Gewerkschaft darf dem Arbeitgeber darüber hinaus ihre Stellungnahme bzw. ihre Meinung in Verbindung mit der Maßnahme des Arbeitgebers mitteilen und ferner im Zusammenhang eine Konsultation anregen.³⁴ Die Gewerkschaft muss die Wahrung der Individualrechte der Arbeitnehmer zu unterstützen.

– Der Arbeitgeber muss die Möglichkeit dafür sichern, dass die Gewerkschaft die durch sie für notwendig erachteten Auskünfte, Aufrufe sowie die mit ihrer Tätigkeit verbundenen Daten auf die beim Arbeitgeber auf übliche oder eine entsprechende Art und Weise bekannt machen kann.³⁵ Es gehört zu den gesetzlichen Aufgaben der Gewerkschaft, im Rahmen ihrer Zuständigkeit die Arbeitnehmer über ihre Arbeits- und Lebensbedingungen betreffenden Rechte und Pflichten zu informieren.³⁶ Welche sachlichen Mittel der Arbeitgeber dem Betriebsrat zur Information der Arbeitnehmer zur Verfügung zu stellen hat, ist unter Berücksichtigung aller Umstände der konkreten Verhältnisse des Betriebs zu bestimmen.³⁷ Das Verfahren des Schiedrichters ist bei einer Meinungsverschiedenheit verbindlich.³⁸ Beim Verstoß der bei der Schlichtung zustande gekommene Vereinbarung können die Parteien das Gericht anrufen.³⁹

2. Der Kollektivvertrag als Regelungsinstrument

Bei der Einführung von Personalinformationssystemen könnte der Gewerkschaft im Betrieb beträchtliche Rolle beigemessen werden. Aufgrund der betrieblichen Kräfteverhältnisse können sie ein Kompromiss zur Verstärkung der Einhaltung der datenschutzrechtlichen Normen aushandeln. Es empfiehlt sich der Abschluß einen Kollektivvertrag, um die Voraussetzungen des Datenschutzes im Betrieb festzuschreiben. Kollektivvertrag kann die unbestimmte Rechtsbegriffe des ungDSG näher konkretisieren. Ist der Regelungsspielraum der Parteien der Kollektivvertrag nicht

³² Vgl. § 21 Abs. 2 ungArbGB und § 65 Abs. 3a ungArbGB.

³³ Vgl. § 22 Abs. 1 ungArbGB und § 68 Abs. 2 ungArbGB.

³⁴ § 22 Abs. 1 S. 2, 3 fehlen bei der Befugnisse des Betriebsrates.

³⁵ Vgl. § 24 Abs. 1 ungArbGB und § 62 Abs. 1 ungArbGB.

³⁶ § 19 Abs. 2 ungArbGB.

³⁷ LEHOCZKYNÉ DR. KOLLONAY CSILLA: Néhány gondolat a szakszervezeti jogok munkatörvényi szabályozásáról. [Gedanken über die Regelung der Rechte von Gewerkschaften im Arbeitsgesetzbuch] *Munkügyi Szemle*, 1994 december, 35–36; TÓTH FERENC: *Segédlet a kollektív szerződés megkötéséhez és az üzemi tanácsok működéséhez*. [Hilfsmaterial zur Verhandlungen beim Abschluß der Kollektivverträge und zum Funktionieren der Betriebsräte] Saldo, Budapest 1992, 74.

³⁸ Vgl. § 197 a ungArbGB.

³⁹ KISS GYÖRGY: *Munkajog*. [Arbeitsrecht] Osiris, Budapest, 2000, 510.

unbegrenzt. Kollektivvertragsbestimmungen dürfen nicht gegen Gesetze verstoßen.⁴⁰ Ausgenommen hiervon sind die im III. Teil des Gesetzes enthaltenen Normen über das individuelle Arbeitsverhältnis. Von ihnen abweichende Regelungen des Kollektivvertrags sind zulässig, wenn diese Regelung für die Arbeitnehmer günstiger als die gesetzliche ist. Bei der Prüfung, welche Regelung günstiger ist, ist grundsätzlich auf die betroffene Arbeitnehmer abzustellen. Ein Kollektivbezug ist erforderlich.⁴¹ Im Rahmen des Kollektivvertrages können über den durch übergeordnete Normen aufgestellten Mindeststandard hinausgehende Maßnahmen vorgesehen werden. Kollektivverträge dürfen nicht Regelungen enthalten, die gegen Vorschriften des ungDSG verstoßen. Im Kollektivvertrag könne auch zugunsten der Arbeitnehmer vom ungDSG abgewichen werden. Die Parteien besitzen eine umfassende Regelungsbefugnis zur Ordnung der Arbeitsbedingungen. Die Gestaltung des Datenschutzes gehört zu ihnen.

3. Wesentliche Regelungsinhalte von Kollektivverträge

Der normative Teil eines Kollektivvertrages kann die Regelung von Arbeitsbedingungen enthalten.⁴² Im Zusammenhang des datenschutzrechtlichen Aspekten der Einführung von Personalinformationssystemen könnte die folgenden Punkte berücksichtigen:

- der Zweck und das Anwendungsbereich von Personalinformationssystemen,
- die Aufzählung der Merkmale der Systematisierung der Daten,
- die Liste der zu verwaltende und zu verarbeitende Datenarten,
- die Pflichten und Aufgaben des Datenverarbeiters,
- die Aufteilung von Zuständigkeiten für die periodische Überprüfung der Vorschriften,
- die inhaltliche Konkretisierung des innerbetrieblichen Datenverkehrs, sowie die zugriffsberechtigten Personen,
- die Festlegung von Überwachungsmaßnahmen,
- die Erörterung der Beurteilungskriterien der Leistung des Arbeitnehmers in Verbindung mit der Auswertungsprogramme,
- die Konkretisierung der geeigneten Schutzmaßnahmen zur Erstellung von Persönlichkeitsprofilen anhand automatisierter Einzelentscheidungen,
- die Tragweite der Zustimmung der Arbeitnehmer zu der einzelnen Datenverwaltungs- und Datenverarbeitungsschritte,
- die Voraussetzungen der Einstellung eines betrieblichen Datenschutzbeauftragten.

Im schuldrechtlichen Teil kann auf die folgenden Themen näher eingegangen werden:

- die Auskunftspflichten des Arbeitgebers gegenüber der Gewerkschaft,
- die Verschwiegenheitspflicht der Gewerkschaftsmitgliedern,
- die Benützungsvorschriften für die betriebliche Kommunikationsmittel,
- die Kostenregelung bei Einbeziehung der Datenschutzexperten,
- die Teilnahme an Weiterbildungskurse zum Datenschutz,

⁴⁰ Vgl. § 13 Abs. 2 ungArbGB;

⁴¹ KISS GYÖRGY, BERKE GYULA, BANKÓ ZOLTÁN: *Munkaiügyi kézikönyv*. [Arbeitsrechtshandbuch] Saldo, Budapest, 2001, 68.

⁴² Durch Kollektivvertrag können geregelt werden: – die sich aus dem Arbeitsverhältnis ergebenden Rechte und Pflichten, die Art und Weise ihrer Ausübung bzw. Erfüllung bzw. die Ordnung des damit verbundenen Verfahrens, – die Rechtsbeziehungen zwischen den Kollektivvertrag-Parteien (§ 30 ungArbGB).

– die Regelungen zur Konfliktlösung.

Die aufgelisteten Regelungselemente sollen nicht nur im Betrieb, sondern unternehmensweit, in einer bestimmten Branche oder in einem Geschäftszweig berücksichtigt werden.

Die Interessenvertretungen der Arbeitnehmer und der Arbeitgeber können mittels Kollektivvertrag in der Branche bereichsspezifisch die Vorschriften des Arbeitnehmerschutzes festlegen. Durch eine staatliche Allgemeinverbindlicherklärung kann der Anwendungsbereich eines Kollektivvertrages auf einen ganzen Wirtschaftszweig erstreckt werden, um die Regelungen zu vereinheitlichen.⁴³

Eine gesetzliche Grundlage für Verhaltensregeln fehlt im ungDSG. Diese Regeln können ‚ein günstiger Faktor‘ für die Selbstregulierung sein, die nach Maßgabe der Besonderheiten der einzelnen Bereiche zur ordnungsgemäßen Durchführung der einzelstaatlichen Vorschriften beitragen. Die in den betroffenen Wirtschaftskreise ausgearbeiteten Verhaltensregeln können die unternehmensinternen Regelungen beeinflussen. Die Verhaltensregeln fördern die homogene Selbstregulierung. Die DS-RL bezieht sich auf die Berufsverbände und andere Vereinigungen, die andere Kategorien von für die Verarbeitung Verantwortlichen vertreten. Vereinbarungen zwischen dem Arbeitgeber und der Gewerkschaft oder dem Betriebsrat sind ausgeklammert. Kollektivverträgen und Betriebsvereinbarungen sind keine Verhaltensregeln im Sinne der Richtlinie. Die Rolle dieser Verhaltensregeln ist kritisch zu beurteilen, weil die nachträgliche Kontrolle derer Einhaltung schwierig ist.⁴⁴ Es müssen auch geeignete Kontrollmaßnahmen vereinbart sein, wie diese Regelungen überprüft werden. Trotz der Bedenken ist es empfehlenswert, die Vorschriften über Verhaltensregeln zur Umsetzung der DS-RL in Zukunft im ungDSG festzulegen.

III. Die Funktion des Betriebsrats bei der Einführung von Personalinformationssystemen

1. Die datenschutzbezogenen Mitwirkungsrechte des Betriebsrats

Der Betriebsrat kann bei der Ausübung seiner Mitwirkungsrechte das betriebliche Datenschutzniveau vorantreiben. Sie beziehen sich auf soziale, wirtschaftliche und personelle Angelegenheiten des Betriebs.

Der Arbeitgeber hat vor seiner Entscheidung die Stellungnahme des Betriebsrats unter anderem in folgenden Angelegenheiten einzuholen:

- Pläne über die Gestaltung des Registratursystems im Personalwesen, den Kreis der zu registrierenden Daten, den Inhalt des Datenblattes bzw. den Personalplan;
- Entwürfe von Maßnahmen, die eine größere Gruppe von Arbeitnehmern betreffen, so insbesondere über Modernisierung des Betriebs;
- Pläne über die Ausbildung von Arbeitnehmern zum Beispiel in Verbindung mit der Einführung von Personalinformationssystemen;

⁴³Vgl. § 34 Abs. 1 ungArbGB;

⁴⁴ Vgl. DS-RL Art. 27 Abs. 1;

- Einführung von neuen Methoden zur Betriebsorganisation sowie von neuen Leistungsanforderungen;
- Entwurf von betriebsinternen Regelungen, die wesentliche Interessen der Arbeitnehmer berühren.⁴⁵

Außerdem hat der Arbeitgeber den Betriebsrat über die Merkmale der Arbeitsbedingungen mindestens halbjährlich zu unterrichten (§ 65 Abs. 4c ungArbGB).

Unmittelbar sind die Pläne über die Gestaltung des Registratorsystems von hervorragender Bedeutung. Unter dem Begriff des Registratorsystems ist ein Datei zu verstehen. Der Arbeitgeber ist verpflichtet, von sich aus dem Betriebsrat Mitteilungen zu machen, welche Datenarten zur Datenverwaltung er im Personalwesen vorsieht. Die Information umfasst den Aufbau von Beständen an Arbeitnehmerdaten im Personalinformationssystem. Hier gilt das bereits allgemein zu Personalinformationssystemen Ausgeführte. Der Betriebsrat müsse vom Arbeitgeber vorgenommene Abwägung zwischen Arbeitgeber- und Arbeitnehmerinteressen bei der Datenverwaltung zu überprüfen. Für die Grenzziehung rechtmäßiger Datenverwaltung ist die Prinzipien der „Arbeitsplatzbezogenheit“ zur Auslegung heranzuziehen. Der Betriebsrat kann verlangen, dass ihm die Überprüfung der Grundlagen für die Verwaltung der Arbeitnehmerdaten ermöglicht wird. Eine angemessene Information kann durch den Arbeitgeber erst dann erfolgen, wenn die Planung in eine konkrete Phase eingetreten ist. Allgemeine Überlegungen dürften noch keiner Informationspflicht unterliegen.

2. Die Ausübung der Mitwirkungsrechte des Betriebsrats

Die Ausübung der Informationsrechte des Betriebsrats ist gesetzlich zum Teil geregelt. Die Anhörungsrechte haben den Charakter einer Rahmenregelung.

Die betriebsbezogene Rechte und Pflichten der Parteien können in einer Betriebsvereinbarung ausdrücklich zur Vermeidung künftiger Streitigkeiten festgeschrieben werden.⁴⁶ Sie können in Angelegenheiten abgeschlossen werden, deren Regelung der Betriebsvereinbarung durch Gesetz zugewiesen ist. An einer gesetzlichen Ermächtigung für Kollektivvertrag-Parteien zur Regelung betriebsverfassungsrechtlicher Fragen fehlt es.⁴⁷ Es ist umstritten, ob der Kollektivvertrag dem Betriebsrat zustehende Beteiligungsrechte erweitern kann.⁴⁸ Die Problemlösung ist schwer, weil es ein ausführlicher Mitwirkungs- und Mitbestimmungskatalog des Betriebsrats fehlt.⁴⁹

⁴⁵ Vgl. § 65 Abs. 3b, a,c,f,g ungArbGB.

⁴⁶ Gemäß § 64/A ungArbGB können die die Ausübung einzelner Befugnisse des Betriebsrates und seine Beziehung zum Arbeitgeber betreffenden Fragen in einer Betriebsvereinbarung festgelegt werden.

⁴⁷ MAGDALENA PAJOR-BYTOMSKI: *Arbeitsrecht in Ungarn*. Jehle Rehm GmbH, München, Berlin, 1998, S. 127.

⁴⁸ Manche Autoren sind der Meinung, dass die Mitwirkungsrechte im Kollektivvertrag erweitert werden können. RÁBAKÖZY ANDRÁS: *A kollektív-szerződés-kötés kézikönyve*. [Handbuch zum Abschluß des Kollektivvertrags] Kompkonzult Budapest 1993 43; PRUGBERGER TAMÁS: Az üzemi tanácsi és a szakszervezeti érdekvédelem kontraktuális lehetőségei az alapvető individuális munkavállalói jogoknál, különös tekintettel a munkáltatói rendes felmondásra és létszámleépítésre. [Die vertraglichen Möglichkeiten der Interessenvertretung des Betriebsrats und der Gewerkschaft bei grundlegenden individuellen Rechte der Arbeitnehmer mit Berücksichtigung auf die ordentliche Kündigung des Arbeitgebers und auf die Massenentlassung] *Magyar Jog*, 1999. 5. szám 280.

⁴⁹ GYÖRGY KISS: Das Verhältnis des Tarifsystems zur Betriebsverfassung im ungarischen Arbeitsrecht. in: Christian Tomuschat (Hrg.) *Europäische Integration und nationale Rechtskulturen*. Heyman Köln 1995 S. 429;

Das Erfordernis der Schriftlichkeit ist zu erfüllen.⁵⁰ Betriebsvereinbarungen können keine unmittelbaren Auswirkungen auf Arbeitsverhältnisse der Arbeitnehmer haben. Sie ist keine eigene Rechtsquelle.⁵¹

Die Anhörungs- und Informationsrechte des Betriebsrates bestehen unabhängig von einer Anfrage. Der Betriebsrat muss seine Stellungnahme in genannten Angelegenheiten innerhalb von 15 Tagen dem Arbeitgeber mitteilen. Der Wortlaut des Gesetzes ist hier ungenau, da nicht darauf abgestellt wird, zu welchem Zeitpunkt der Betriebsrat ihren Standpunkt geltend machen soll. Der Betriebsrat soll in die Lage versetzt werden, die Pläne besser abzuschätzen.⁵² Der Betriebsrat muss, bevor die Entscheidung des Arbeitgebers getroffen wird, als Gremium die Möglichkeit haben, sich mit der Angelegenheit zu befassen. Die Anhörung muss jedenfalls erneut durchgeführt werden, wenn eine wesentliche Änderung der Pläne der Arbeitgeberseite gegeben ist. Die Stellungnahme muss schriftlich unter Angabe der Gründe erfolgen.⁵³ Der Betriebsrat ist keinesfalls gehindert zu widersprechen, aber kann dieses keine Rechtsfolgen auslösen.⁵⁴ Berücksichtigt der Arbeitgeber die Stellungnahme des Betriebsrates nicht, riskiert er keine Sanktionen. Diesbezügliche missbräuchliche Geltendmachung der Rechte des Arbeitgebers ist vom Recht nicht gedeckt.⁵⁵

Der Tatbestand des § 67 ungArbGB wirkt nur teilweise geeignet, dem Betriebsrat die Wahrung des Arbeitnehmerdatenschutzes zu ermöglichen. Bei der Handhabung dieses Paragraphen entstehen Auslegungsschwierigkeiten. Ist der Betriebsrat nicht gesetzmäßig beteiligt worden, ist die Maßnahme des Arbeitgebers unwirksam. Der Arbeitgeber macht sich schadenerzatspflichtig.

Als Ergebnis bleibt festzuhalten, dass das ungarische Betriebsverfassungsrecht rudimentär ausgebildet ist.⁵⁶ Muss die Form der Beteiligung des Betriebsrats als schwach bezeichnet werden. Zur Verstärkung der Position des Betriebsrats wäre es eine Möglichkeit statt der Anhörungs- und Informationsrechte das Mitbestimmungsrecht zu gewähren.⁵⁷ Heutzutage scheint es wichtiger zu sein die bestehenden Rechte effektiv durchsetzen zu können als sie zu erweitern.⁵⁸

Die funktionelle und strukturelle Überlagerung zwischen der Gewerkschaft und dem Betriebsrat verursachen Störungen, die auch die Zusammenarbeit im Datenschutzbereich

⁵⁰ RADNAY JÓZSEF: *Magyar munkajog. Kommentár a gyakorlat számára*. [Ungarisches Arbeitsrecht, Praxiskommentar] HVG ORAC Budapest 1999, S. 25.

⁵¹ Vgl. § 13 Abs. 1 ungArbGB.

⁵² Gemäß § 63 ungArbGB sichert der Arbeitgeber die begründeten und notwendigen Kosten der Tätigkeit des Betriebsrates. Deren Höhe legen der Arbeitgeber und der Betriebsrat gemeinsam fest.

⁵³ DABIS ERZSÉBET – ARANY JÁNOSNÉ – CSÉFFÁN JÓZSEF: *A Munka Törvénykönyve és magyarázata iratmintákkal*. [Arbeitsgesetzbuch. Kommentar mit Musterverträge] imosoft Mozaik Oktatási Stúdió, Szeged, 1992, S. 103.

⁵⁴ Gemäß § 65 Abs. 1 S. 2 ungArbGB ist ein Versäumnis der Stellungnahme ist so zu verstehen, als wenn er der Maßnahme zugestimmt hätte.

⁵⁵ PRUGBERGER TAMÁS: Az üzemi tanács hazai szabályozásából fakadó jogalkotási és jogalkalmazási problémák. [Probleme der Gesetzgebung und der Rechtsanwendung im Zusammenhang mit der Regelung vom Betriebsrat in Ungarn] *Munkaügyi Szemle*, 1994. 11. szám 30.

⁵⁶ PAJOR-BYTOMSKI: 12;

⁵⁷ PRUGBERGER TAMÁS: Munkavállalói részvétel az üzemi vezetésben Nyugat-Európában és Magyarországon. [Partizipation der Arbeitnehmer in der Betriebsleitung in Westeuropa und in Ungarn] *Magyar Jog*, 2/1993 95.

⁵⁸ BENYÓ BÉLA: Tekinethetjük-e jelentéktelennek a munkavállalói részvételt Magyarországon? [Kann die Partizipation der Arbeitnehmer in Ungarn als bedeutungslos qualifiziert werden?] *Munkaügyi Szemle*, 2003. 1. szám 22.

beeinflussen.⁵⁹ Einheitliche Entscheidungsverfahren konnten sich wegen des parallelen Koexistenz der Informationsrechte nur teilweise herausbilden. Veränderungen in der Qualität der Mitwirkungsrechte setzen Eingriffe des Gesetzgebers voraus.

Zusammenfassung

Eine wesentliche Voraussetzung für den innerbetrieblichen Datenschutz sind entsprechende gesetzliche Regelungen. Aufgrund der Generalbestimmungen kann nicht exakte Regelungen treffen und es kann zur Rechtsunsicherheit führen. Die Umsetzung der zitierten Datenschutzbestimmungen ist dringend notwendig. Der effektive Persönlichkeitsschutz der Arbeitnehmer kann im Rahmen des künftig geltenden Rechts besser verwirklicht werden.

Für die inhaltliche Konkretisierung von Personalinformationssystemen ist das ungDSG und das ungArbGB heranzuziehen. In Personalinformationssystemen dürfen personenbezogene Daten nicht über das Zweck der Arbeitsverhältnissen hinaus verarbeitet werden. Die Gewerkschaft und der Betriebsrat kann Arbeitnehmerdaten nur verarbeiten, insoweit es von der Aufgabenerfüllung her notwendig ist.

Ein Ansatzpunkt für die erfolgreiche Gestaltung des Datenschutzes im Betrieb ist die informationelle Kooperationbereitschaft der innerbetrieblichen Einrichtungen.⁶⁰ Es wird im Bereich des Datenschutzes darauf ankommen, das Informationsverhalten der Beteiligten auf die datenschutzrechtlichen Vorschriften bewusstseinmäßig einzustellen.⁶¹ Die Interessenvertretungen müssen die Durchsetzungsbedingungen des ungDSG fördern.

Nach Nr. 17 der Gemeinschaftscharta der sozialen Grundrechte der Arbeitnehmer müssen unter anderem „Unterrichtung, Anhörung und Mitwirkung der Arbeitnehmer...in geeigneter Weise..., weiterentwickelt werden.“ Die Abgrenzung der Kompetenzen zwischen den Betriebsrat und Gewerkschaften ist konsequent festzulegen, um diesen Wunsch erfüllen zu können.

Im kollektiven ungarischen Arbeitsrecht sind Kollektivverträge die einzige Methode der Gestaltung von Arbeitsbedingungen. Sie sind eine geeignete Garantie für die Rechtsdurchsetzung des Arbeitnehmers im Betrieb. Auf höherer Ebene gibt es Schwierigkeiten, ein den Bedürfnissen einer Branche oder eines Wirtschaftszweigs anpassenden Datenschutz im Verhandlungswege zu erreichen.

Betriebsvereinbarungen sind- trotz der gegenwärtigen Rechtslage –sehr wertvoll. Die Beteiligungsrechte des Betriebsrats ermöglichen im Personalwesen eine Kontrolle der Verarbeitung von Arbeitnehmerdaten. Die Trennung zwischen der Funktionen der Partipations- und Interessenvertretungsorgane soll vorgenommen werden. Es ist nötig,

⁵⁹ LADÓ MÁRIA – TÓTH FERENC: Üzemi tanács: munkaharc helyett munkabéke? [Betriebsrat: Arbeitsfrieden anstatt des Arbeitskampfes?] *Mozgó Világ*, 1994/11 25.; MAKÓ CSABA: A magyar munkaiügyi kapcsolatok duális karaktere. [Die duale Charakteristik der Arbeitsbeziehungen in Ungarn] *Társadalomkutatás*, 19 (3–4) 2001, 153; KISS GYÖRGY: *Munkajog* [Arbeitsrecht] 440.; TÓTH ANDRÁS: Két tűz között: üzemi tanácsok, szakszervezetek és munkáltatók. [Zwischen Hammer und Amboß: Betriebsräte, Gewerkschaften und Arbeitgeber] in: *Hatalom és társadalmi változás. A posztiszocializmus vége: szociológiai tanulmányok*. szerk.: Kovács Imre, Napvilág, Budapest, 143; KISS GYÖRGY: Tarifaautonomie und Auslegungsprobleme im ungarischen Arbeitsrecht. in: *Zeitschrift für ausländisches und internationales Arbeits- und Sozialrecht*. 1997 April-Juni 11. Jahrgang S. 99.

⁶⁰ HÉTHY LAJOS: Az üzemi tanács Magyarországon és Európában. [Betriebsrat in Ungarn und in Europa] *Munkaiügyi Szemle*, 1995. 10. szám 5.

⁶¹ Vgl. RL 2002/14/EG Erwägungsgründe 7. Richtlinie zur Unterrichtung und Anhörung der Arbeitnehmer im Unternehmen und Betrieb.

die betriebsverfassungsrechtlichen Mitbestimmungs- und Mitwirkungsrechte unabhängig von Befugnissen der Gewerkschaften zu erfassen.

ARANY TÓTH MARIANN

A SZEMÉLYÜGYI NYILVÁNTARTÓ RENDSZER JOGI PROBLÉMÁI A MAGYAR MUNKAJOGBAN

(Összefoglalás)

A személyügyi nyilvántartó rendszerek a munkavállalók adatainak minőségileg új feldolgozását teszik lehetővé. Segítségükkel számtalan összetett, akár ellenőrizetlen adatkezelés is elvégezhető. Ennek megelőzéséhez megfelelő törvényi szabályozásra van szükség. Magyarországon az adatvédelmi törvény -hatályba lépésétől, mintegy tíz éven keresztül- nem tartalmazott speciális rendelkezéseket a nyilvántartó rendszerekben történő adatkezelésre. Ezt a hiányosságot szünteti meg részben a törvény rekodifikációja. A jogalkotó az EU adatvédelmi irányelve alapján fogalmazta meg a nyilvántartó rendszer és az automatizált egyedi döntés definíciókat.

A technika-semlegesség elvére figyelemmel a jogszerű adatkezelés feltételei megegyeznek a gépi, személyes adat-nyilvántartó rendszerekben végzett és a kézi adatkezelés esetén. A személyhez fűződő jogok védelmét biztosítani kell a beleegyezés hatókörének meghatározásánál. Ekkor a munka jellegével való objektív összefüggést kell vizsgálni.

Az adatvédelmi törvény keretjogszabály. Szabályait a kollektív munkajogban a kollektív szerződés részletezheti. A leghatékonyabb szabályozási szintnek ma a munkahelyi kollektív szerződések tűnnek. Az ennél magasabb szintű szabályozás-az érdekvérvényesítés diszfunkciói miatt-visszafogott. A kiterjesztés intézménye segítheti az egységes adatvédelmi szabályozás megvalósulását. Fejlődésüket az adatvédelmi szabályok végrehajtását támogató, az e tárgyú kérdésekre érzékeny érdekegyeztetés tudja előmozdítani. A munkahelyi adatvédelmet akkor lehet hatékonyan biztosítani, ha a kollektív munkajog tradicionális problémái megoldásra kerülnek. Tisztázni kell különösen a szakszervezetek és az üzemi tanács, a kollektív szerződés és az üzemi megállapodás viszonyát. Indokolt az üzemi tanács jogosítványait módosítani. Az érdekképviselői tevékenység hasznossága és a munkavállalói részvételi jogok érvényesülése az adatvédelem területén csak ezek fényében garantálható.

BEZDÁN ANIKÓ

Új termelői egységek és a szövetkezet

Az 1990. évi rendszerváltás nagy változásokat hozott mind a társadalomban, mind az állami gazdaságok és termelőszövetkezetek működésében.

A szövetkezetek sokszínű rendszerén belül az agrárgazdaságban működő szövetkezetek a rendszerváltást követően lezajlott változások ellenére is jelentős szerepet töltenek be a mezőgazdasági termelés és az élelmiszer-gazdaság különböző területein.

A szövetkezetek egy fejlődési folyamaton estek át, amelyek következtében az eredeti modell keretei között, de azt különböző módon és mértékben áttörve a piacgazdaság feltételeihez is igazodni képes agrárüzemmé váltak.

A szövetkezetekre vonatkozó szabályozás alakulásáról

Az 1992. évi I. tv. szabályozta a szövetkezeteket, de ennek a törvénynek már az indoklása szerint is azonnali felülvizsgálata szükségeltetik.

Figyelmen kívül hagyta a megváltozott mezőgazdasági termelési struktúrát. A törvény hatályba lépését megelőzően leginkább az alábbi formában működtek:

- mezőgazdasági termelőszövetkezet,
- szakszövetkezet és
- halászati szövetkezet, de kisebb számban más speciális típusú és formájú szövetkezetek is működtek, mint pl. faluszövetkezet, falusi iskola-szövetkezet, földbérlet-szövetkezet stb...

Az új törvény hatályba lépésekor figyelmen kívül maradt az a tény, hogy az akkor és ma is létező szövetkezetek nagy hányada fogyasztási, bank szektorban működő, vagy beszerző, illetve értékesítő szövetkezet, nem pedig termelő szövetkezet.

Agrárpolitikai támogatással a szövetkezeti mezőgazdasági termelők tevékenységük egy, vagy több részlemét közösen végzik, pl. az alábbi célokból:

- termeléshez szükséges eszközök, anyagok közös beszerzése, a megtermelt termények korszerű és értéktartó közös tárolása, az értékesítési piac áringadozásainak kivédésére;
- termeléshez felhasznált termények közös beszerzése a legkedvezőbb ár és feltételek elérése céljából;
- megtermelt termékek, termények közös értékesítésével (értékesítést elősegítő feldolgozásával) jobb piaci pozíciók elérése.

A szövetkezetek jelenleg is zajló átalakulási folyamata nem tekinthető lezártnak. A mezőgazdasági szövetkezetek helyzetét elemezve Tóth E. a következő megállapításokat teszi:

- az átalakulást követően a klasszikus szövetkezeti elvek erőteljesen visszaszorultak, illetve a gazdálkodás megváltozott feltételei között gyökeresen átalakultak;
- az üzletész arányt tekintve csökkent a vagyont ténylegesen használó nyugdíjas tagok és nőtt a kívülállók száma;
- a szövetkezetekben az átalakulási folyamatban, sőt már azt megelőzően (először az általános jövedelemhiány, majd később a vagyon sorsának bizonytalansága miatt) erőteljes vagyonfelélési folyamat indult be. Ez oda vezetett, hogy általános lett a tőkehiány és a mezőgazdaság egyáltalán nem vonzó tőkekihelyezési terület.¹

Az Európai Unió agrárgazdasági tapasztalatai alapján viszont mind formai gazdagodásuk, mind számszerű gyarapodásuk és gazdasági szerepük növekedése várható.

Ha a szövetkezetek által nyújtott előnyöket röviden összegezzük, akkor mindenképp ki kell emelni a beszerzés, értékesítés során elérhető

- jobb alku pozíciót, stabilabb árakat;
- az egységes, nagy tömegben és jó minőségben előállított terméket;
- magas szinten biztosított képviseletet a marketing munkában;
- biztonságos értékesítési lehetőséget (alacsony kockázat);
- az árúk csomagolása, kikészítése miatt magasabb hozzáadott értéket;
- a piac ismeretét.

Az így alap szinten létrejött szövetkezetek esetében indokolt, hogy a már működő szövetkezetek a termékpálya mentén magasabb szintű integrációt hozzanak létre, jelentősen növelve ezzel a gazdák versenyképességét.

Az új szövetkezeteket szabályozó 2000. évi CXLI tv. 2001. január 1. napján lépett hatályba.

Ezzel a törvénnyel már a jogalkotónak az volt a célja, hogy eleget tegyen az európai uniós feltételeknek. Az átmeneti idő öt év volt. A már működő szövetkezeteknek kötelezettségük volt az átalakulásra, mert ennek hiányában a törvény erejénél fogva jogutódlás nélkül megszűntek. Fogalmukat a törvény az alábbiak szerint határozza meg:

„A szövetkezet az alapszabályban meghatározott összegű részjegy-tőkével alapított, a nyitott tagság és a változó tőke elvei szerint működő, a tagok saját gazdálkodása eredményességének előmozdítását – ide értve a természetes személy tagok fogyasztását is –, illetve esetenként tagjai, munkavállalói és azok hozzátartozói kulturális, oktatási, szociális szükségletei kielégítését szolgáló, jogi személyiséggel rendelkező gazdálkodó szervezet. A szövetkezet a kulturális, oktatási és szociális feladatainak a tagok, munkavállalók, illetve azok hozzátartozói támogatásával, vagy a szövetkezeti szövetségek számára nyújtott hozzájárulással tehet eleget.”²

A szövetkezet gazdálkodó szervezet, de nem profit orientált, inkább a tőke érdekeltség helyett a személyes elem a meghatározó. A szövetkezet személyegyesületi forma, elősegíti a társas viszony kialakulását olyan esetekben, amikor a gazdaság szereplői nem szívesen alakítanak klasszikus értelemben vett társaságot. Ezt a jelleget a nyereségből

¹ TÓTH E.: *Az átalakult szövetkezetek 10 éves működésének tapasztalatai*. AKII tanulmány. Kézirat. Bp. 2000.

² 2000. évi CXL. tv. 3. §.

szívesen alakítanak klasszikus értelemben vett társaságot. Ezt a jelleget a nyereségből való részesedés módja is meghatározza, ahol nem a tőke nagysága dönt, hanem a végzett közreműködés mértéke.

A szövetkezet abban is különbözik minden más gazdálkodó szervezettől, hogy tagjai és azok hozzátartozói kulturális, oktatási és szociális igényeit is szem előtt tartja.

Kielégítjük a szövetkezet anyagi teljesítő képességétől, illetve a rendelkezésre álló fel nem osztható vagyon nagyságától függ.

Ezért a szövetkezeti tagok nem tulajdonosai azoknak a pénztartalékoknak, amelyeket a szövetkezetnek fel kell halmoznia.

A polgári törvénykönyvünk és a gazdasági társaságokról törvénykönyvünk is azonban gazdálkodó szervezetnek jelöli meg a szövetkezetet. Vitathatatlan a hasonlóság több kérdésben, mint például: meghatározott alaptőke (3 millió forint, másodlagos szövetkezet esetében 10 millió forint, hitelintézeti szövetkezet esetében 100 millió forint), alapítási folyamat, nyilvántartás, felügyelet, átalakulási folyamatok, gazdasági jellegű tevékenységek végzése, szervezeti felépítése stb...

Napjainkban az ország déli régiójában működő szövetkezetekről

Sikeresen működő szövetkezet a déli régióban a mórähalmi Beszerző és Szolgáltató Szövetkezet. Tipikusan beszerző és értékesítő szövetkezet. Fő tevékenysége a termés, kertészeti termékek felvásárlása és értékesítése. A nevében jelölt „szolgáltatás” a termények, áruk forgalmazását, értékesítését és az ezekkel kapcsolatos szolgáltatást jelenti. A szolgáltatás tehát piackutatást, marketing munkát, szaktanácsadást jelent. Közvetlen termelési szolgáltatást sem tagjainak, sem másoknak nem nyújt. A tagoknak nem kötelező terményeik, termékeik közvetlenül, a szövetkezeten keresztül történő értékesítése, ugyan akkor nem csak tagjaitól, hanem minden más gazdálkodótól is vásárol árut, ha az megfelel a szabványnak, támasztott minőségi követelményeknek. Működésében azt az elvet követi, hogy az elért nyereség osztalék formájában visszaadásra kerüljön a tagoknak. Azok a termelők, vállalkozók lettek a szövetkezet tagjai, kik megértik igénylik működését, fejlesztik árutermelésüket és vállalkozó szellemről tesznek tanúságot.

A szövetkezet segít azoknak a gazdálkodóknak is, akik súlyos anyagi nehézséggel küszködnek, és azoknak is, akik mellékfoglalkozásként folytatnak mezőgazdasági termelést.³

Jórészt a mórähalmi Mórakert Szövetkezet sikeres működésének tapasztalatai miatt a szomszédos településeken, községekben is alapítással új szövetkezeteket, pl: Szatymazon, Pusztamérgesen, Zsombón, Forráskúton, Röszkén és Szentmihályon is. Ezek a szövetkezetek azonban még a kezdet nehézségeivel küszködnek.

Adatok a szövetkezetekről

a) A szövetkezetek száma (2001. XII. 31.)

bejegyzett szövetkezetek száma: 7074

³ DR. TAMASI MIHÁLY: A homokhátsági táj agrárgazdaságának sikeres szövetkezete a mórähalmi „Mórakert”. *Szövetkezés*, XX.évf. 1999/2. szám, 99–101. p.

b) A működő szervezetek megoszlása témakategóriák szerint:**

0 fős ismeretlen létszámú:	2667
10 fő alatti létszámú:	1307
10–19 fő közötti:	409
20–49 fő közötti:	684
50–249 fő közötti:	623
250 főnél nagyobb:	32
összesen:	5715

c) A működő szervezetek megoszlása gazdasági ágak szerint (2001. XII. 31.)

mezőgazdasági, erdőgazdálkodás, halászat:	1808
bányászat:	3
feldolgozó ipar:	481
villamosenergia-, gáz-, hő- és víz ellátás:	4
építőipar:	198
kereskedelem, közúti jármű és közszükségleti cikk javítása, karbantartása:	845
szállás-, szolgáltatás, vendéglátás:	21
szállítás, raktározás, posta és távközlés:	68
pénzügyi tevékenység és kiegészítő szolgáltatásai:	203
ingatlanügylek, bérbeadás:	1952
oktatás:	6
egészségügyi és szociális ellátás:	22
egyéb közösségi, társadalmi és személyi szolgáltatás:	10
összesen:	5715

Forrás: KSH statisztikai havi közlemények 2001/12.

* mérleget készítő adózó szervezetek:

** a létszám az alkalmazottakra vonatkozik, nem felel meg a szervezetek taglétszámának.

Az Európai Unióban működő szervezetekről

Az Európai Unió gazdasági életében is nagy szerepet töltenek be a szervezetek. A fejlett piacgazdaságban is szükség van szervezetekre, mivel próbálnak a nagy multinacionális cégekkel szemben hatékony egyensúlyként működni.

A szervezetekre jellemző szolidaritás alapelve nem ellentétes a modern gazdaság szabad versenyével.

Az Európai Unió tagállamaiban is igény merült fel annak kielégítésére, hogy a szervezetek közös elvek alapján, de saját jellemzőiket figyelembe véve nemzeti határai-
kon kívül, vagy akár a közösség egész területén is működhessenek.

Az Európai Unió Tanácsa évekig tartó előkészítő munka alapján rendeletet alkotott a követelményeknek megfelelő „Európai Szervezet” létrehozásának és működésének szabályairól.

Az Európai Unióban vannak olyan közösségi politikák, amelyeknek talán a szövetkezetek révén lehet a legmegfelelőbben kielégíteni. Így például: mezőgazdasági politika, regionális politika, foglalkoztatás-politika, szociálpolitika és a továbbképzés.

A szövetkezetek a közösségi gazdaság szinte minden részében aktív szerepet játszanak.

A szövetkezetek az Európai Unióban is versenytársai a hagyományosabb értelemben vett profit orientált társaságoknak, befolyásolhatják a közösségi kereskedelmet.

Az Európai Unióban is igen fontos szerepet töltenek be a fogyasztási és pénzügyi szolgáltató szövetkezetek, valamint a mezőgazdasági szektorban működőek.

A közösség országaiban a mezőgazdaságban közel 40.000. szövetkezet működik. Az összes szövetkezet 39 %-át adják.

Évi üzleti forgalmuk meghaladja az összes szövetkezet üzleti forgalmának 50 %-át.⁴

A fogyasztási szövetkezetek talán a legrégebbi formáknak mondhatók. A közösségben működő ezen szövetkezetekben a tagok száma becslések szerint mintegy 24,5 millió, ami kb. 26 %-a az össz-szövetkezeti tagságnak.

A pénzügyi, szolgáltató szektorban működő szövetkezetek régtől fogva támogatták a más szektorban működő szervezetek fejlődését, a nemzeti bank rendszerekben is jelentős szerepet töltöttek és töltenek be.

A klasszikusabb értelemben vett termelőszövetkezetek eredete a kézműveseknek iparisítással szembeni ellenállására vezethető vissza.

A turizmus területén, a kommunikációs és információ iparban egyes területek stratégiai fejlesztésében felbecsülhetetlen értékűnek bizonyultak.

A piaci javak és szolgáltatások szektorában a szövetkezeti mozgalom jelentősen fejlődött az utóbbi időben, hozzájárult ahhoz, hogy a kézművesek, közúti szállítók, kiskereskedők, gyógyszerészek kihasználhassák az egyéni tevékenységükhöz szükséges szolgáltatásokat.

A szövetkezetek fontos szerepet töltenek a Közösség kevésbé fejlett régióinak társadalmi és gazdasági integrációjában is. Sokszor segítettek olyan alapvető kezdeményezések megalapozásában, amikor az egyéni kezdeményezés kudarcra lett volna ítélve.

Segítik a Közösségen belül a korlátozott erőforrásokkal rendelkező embereket, hogy megőrizhessék versenyképességüket.

Fontos szerepet játszanak a vállalkozások biztosításában, a munkahely-teremtésben.

A kevésbé fejlett régiókban gyakran kulcsfontosságú résztvevő, mert szerepet játszik a kismértékű pénzügyi és üzleti erőforrások mozgósításában, így elősegíti a helyi és regionális szintű fejlődéseket.

Szövetkezetek az egyes tagállamokban

Belgiumban kétféle szövetkezeti típus létezik, a korlátozott felelősségű szövetkezet és a tagok korlátlan felelősségével működő szövetkezet. Mindkét forma megőrzi a szövetkezetek lényegadó tulajdonságát, a változó tőkét és a változó tagságot.

Németországban a szövetkezetekről szóló 1889. május 20-i törvény a szövetkezetet, mint nem zárt taglétszámmal rendelkező társulatokként határozta meg. Céljuk, hogy

⁴ DR. BAJTAY PÉTERNÉ: Szövetkezetek az Európai Unióban. *Szövetkezés*, XIX. évf. 1998/2. szám 80–81. p.

növeljék tagjaik bevételeit és támogassák üzleti vállalkozásait. Főleg a kis- és középvállalkozások területén működnek. Különösen bank szövetkezetek, mezőgazdasági, árutermelő és szolgáltató, valamint a kereskedelmi árutermelő és szolgáltató szövetkezetek jelentősek. Általában az állapítható meg, hogy a német központosítás miatt a szövetkezetek száma csökken, de az egy szövetkezetre eső tagok száma folyamatosan emelkedik.

Franciaországban a szövetkezet olyan személyek társulata, akik közös céllal szabadon társulnak azzal a céllal, hogy demokratikusan vezetett közös vállalkozást alapítsanak a szükséges tőke bizonyos százalékának biztosítására, egyenlő részesedést vállalva az üzleti kockázatból és nyereségből.⁵

Számos különböző fajtában működnek. A mezőgazdasági szövetkezetek főleg bor- és tejtermelést uralják. Elterjedtek a munkás termelőszövetkezetek is.

A francia szövetkezeti mozgalom történetében különösen fontos volt az 1906. évi Ruault-törvény. Ez biztosította az első állami kamatmentes előlegeket a feldolgozó és mezőgazdasági termékeket értékesítő szövetkezetek számára. Meghatározta azokat a szabályokat, amelyek lehetővé tették a szövetkezetek számára a közfinanszírozás igénybevételeit és először rögzítette a francia jogalkotásban a szövetkezés alapelveit. A törvény így megteremtette a mezőgazdasági szövetkezeti alapszabály alapjait, ugyanakkor a kölcsönös hitelpénztárakra bízta az állami pénzeszközök folyósítását a földművelők és szövetkezeteik részére. Ennek ellentételeként megkövetelte, hogy a hitelpénztárak elfogadják az állami engedélyezési eljárást és a hatósági ellenőrzést.

Újabb törvény 1920-ban szabályozza együtt és egyidejűleg a szövetkezést és mezőgazdasági hitelszövetkezeteket, de Franciaországban nem voltak vegyes termék- és hitelszövetkezetek. A két hálózat együtt jött létre és egymást támogatva fejlődött, de mindegyik megmaradt saját szakosodott területén.

A belga, német és francia jogi szabályozás nem követeli meg állami szervek engedélyét a szövetkezetek alakításához, a létrejöttükhöz azonban mindhárom országban szükséges annak bejegyztetése.

Mind a belga, mind a francia szövetkezeti szabályok meghatározzák a szövetkezetek alapításához szükséges tőke minimumot.

Belgiumban a minimum tőke összege nem lehet kevesebb, mint 750.000 belga frank és legalább 250.000 belga frank összeget teljes egészében be kell fizetni.

A szociális célú korlátolt felelősségű szövetkezet esetén nem lehet kevesebb 250.000 belga franknál és 100.000 frankot a megalakulás napján, a teljes összeget pedig két éven belül kell kifizetni.

Németországban a részvények összegét és számát az alapszabály határozza meg. Minden tagnak be kell fizetnie részvénye 10 %-át, ennek határidejét az alapszabály írja elő. Az alapszabály a minimális 10 %-ot meghaladó mértékű fizetési kötelezettséget is megállapíthat.

Általános elv, hogy minden tag részvénye azonos értékű. Az alapszabály azonban rendelkezhet úgy, hogy azok a tagok, akik meghatározott feltételeknek megfelelnek egyenlő több részvény jegyzésére kötelesek, vagy jogosultak.

Franciaországban a szövetkezet alapításához szükséges tőke-minimum 125.000 frank, amennyiben a szövetkezet „gazdasági formájú” és 25.000. frank, ha a szövetkezet korlátolt felelősségű.

⁵ Uo. 89–91. p.

A részvények 1/4-ét ki kell fizetni a jegyzés napján, a maradék összeget az alapszabályban meghatározott időtartamon belül és az nem haladhatja meg a jegyzés dátumát.⁶

Átmenet és átalakulás

A piacgazdasági átmenet elmúlt éveiben a külső tőkepiacokra való elsődleges gazdaságpolitikai tartalmú, fokozatos ráépülés ellenére a hazai ki-és közép vállalkozások megerősítésére irányuló – jobbára politikai – szándékok rendre felmerültek a különböző politikai irányzatokat képviselő kormányokban, s a választási kormányprogramokat alapoztak meg.

A szövetkezeteket érintő változásokkal egyidőben azonban kialakultak Magyarországon a családi gazdaságok, amelyek családi kapcsolatokra, erőforrásokra vagy döntő mértékben mezőgazdasági termelő-gazdálkodó tevékenység céljából létrehozott vállalkozások.

A családi vállalkozások tradicionálisan sok lábon álló gazdaságok. A mezőgazdaság mindegyik ágazatában folytatnak termelő-gazdálkodó tevékenységet.

Föld alapjukat és a termelés más tárgyi eszközeit első sorban a család tulajdonában álló termőföld, munka-és erőgép stb. képezi.

Működésüket befolyásolják a természeti előfeltételek, tájegységi adottságok, technikai feltételek, stb.

Ki kell azonban emelnünk a termelési szerkezetüket befolyásoló, megsokszorozó beszerző, feldolgozó, értékesítő, szaktanácsadó szövetkezet hálózatát. Sokszor egy-egy családi gazdaság több szövetkezetnek is tagja. A jövedelem érdekeltsgű családi gazdasággal szemben a vállalkozói magángazdaság nyereség érdekeltsgű gazdaság.

Ilyen tevékenységek célja már nem csupán a saját és családja jövedelmének biztosítása, hanem már a vállalkozói haszon szerzése is.

Sok esetben azonban ezek nem különölnek el egymástól. Ebben a formában már lehetőség van arra, hogy befektetések után kamat igényhez, a munkaforrások után bér igényhez a termelési kockázat után vállalkozói haszonhoz jussanak.

Az Európai Unió hatása az új termelői egységekre

A privatizáció, átalakulási folyamatok mellett azonban nagyon fontos kiemelni az Európai Unió hatását.

Magyarország európai uniós csatlakozása a gyümölcs-zöldség ágazat számára is nagy kihívást jelent, de egyben nagy gazdasági lehetőségeket nyit meg. Ez a tény megfelelő alkalmazkodással, felkészüléssel az ágazat felemelkedését eredményezheti. Ehhez át kell alakítani a haza szabályozást, valamint biztosítani kell a végrehajtáshoz szükséges hátteret is.

Az Európai Unióban a gyümölcs- és zöldségágazat kedvezőbb helyzetben van más mezőgazdasági ágazatokhoz képest, mert az 1997-től életbe lépett piaci szabályozás alapján meghatározhatók azok a főbb hazai feladatok, amelyek elősegítik az alkalmazkodást és versenyképes termelést.

⁶ Uo. 91. p.

A gazdaságos termelés feltételeinek megteremtése nem csak az EU csatlakozás miatt fontos számunkra, de az ágazat modernizálása, a megváltozott piaci helyzet is ezt követeli meg.

Fontos feladat a termesztés legalább jelenlegi volumenének a fenntartása, a világgpiaci követelményeknek megfelelő termelési szerkezet átalakítása, a hazai piacok megőrzése és az export orientáció megtartása, amit állami segítséggel is ösztönözni szükséges.

Többféle támogatási forma biztosított a gyümölcs- és zöldségfélékre, amelyek közvetlenül, vagy közvetve az ágazatot segítik és az elmúlt években emelkedő tendenciát mutatattak.

A támogatások szerkezete lényegesen nem változott és a rendelkezésre álló szűkös állami pénzeszközök mellett a kitűzött célok nehezen teljesülhettek.

A támogatások közül 1999-ben kiemelt szerepe volt a gyümölcs-zöldségtermelői értékesítő szervezetek (TÉSz) létrehozását és tevékenységük megerősödését ösztönző finanszírozásnak, valamint a versenyképességet fokozó beruházási támogatásoknak.

Az 1999 év nem mondható sikeresnek a zöldség-gyümölcs-értékesítő szervezetek (TÉSz) alapítása tekintetében, azonban 2000-ben sem következett be változás.⁷

Az új szabályozás a szövetkezeti mozgalom széles körében értetlenséget és bizonytalanságot hozott. Sajnos, sok értelmezési és jogalkalmazási nehézséget felvetve ezzel.

A termelői és értékesítő szervezetekről

A TÉSz létrehozásának feltételeit a földművelésügyi és vidékfejlesztési miniszter 25/1999. (III. 5.) FVM rendelete rögzíti.

Sajnos, számos értelmezési és jogalkalmazási kérdést is felvetett.

A fentiekben előadottakra tekintettel a szabályozás szükségességét alapvető céljait nem lehet vitatni. Kétséges, hogy a választott jogi megoldása alkalmas-e az alapvető célok elérésére? Már az 1. §-ban megadott fogalom is több értelmezési kérdést vet fel.

„A zöldség- és gyümölcs-termelők (a továbbiakban: termelők) kezdeményezésére, az általuk előállított zöldség- és gyümölcs termelésének szervezése, termékeik tárolása, piacraépés áruvá történő előkészítése és közös értékesítése céljából létrehozott, tagjai (részvényesei) (a továbbiakban: tagok) által demokratikusan irányított, jogi személyiséggel rendelkező gazdálkodó szervezetet (a továbbiakban: szervezet) a Földművelésügyi és Vidékfejlesztési Minisztérium (továbbiakban: minisztérium) zöldség-gyümölcs termelői, -értékesítő szervezetnek ismerheti el. A TÉSz tagja kizárólag a (2) bek. b) pontja szerinti termelő lehet.”

Problémafelvetések

1. Az 1. § a tárgyi hatályt pontosan rögzíti, csak zöldség- és gyümölcs-termelés, illetve forgalmazás körére terjed ki, de csak a jogszabály teljes értelmezése után derül arra fény, hogy nem a tevékenységet (fő- vagy akár mellékfoglalkozásként), hanem annak állami támogatási feltételeit szeretné rögzíteni.

⁷ DR. ROMÁN ZOLTÁN: *A kis- és középvállalatok az EU-csatlakozás tükrében*. Miniszterelnöki Hivatal Integrációs Stratégiai Munkacsoport kiadványa. Bp. 1999. 102. p.

2. A cím megfogalmazásának hátránya, hogy „szervezetek” szabályozását jelzi. Tehát szervezeti jellegű szabályozást sejtet, de ennek ellenére nem alakít ki új jogi formát. A TЭСZ-ként történő elismerés nem mint új jogi forma születését, megalkotását jelenti, hanem csak a támogatási feltételek teljesítésének elismerését eredményezi. Furcsa is lenne egy új szervezeti forma miniszteri rendelettel történő megalkotása.

3. Nem szokványos módon a rendeletnek van preambuluma. Itt utal az általam fentiekben megfogalmazottakra „EU-hoz való csatlakozás elősegítése” címén.

Az EU zöldség-gyümölcs piac-szabályozási és támogatási rendszere a Termelők Értékesítési Szervezeteire (TЭСZ) épül. Ez a szabályozási rendszer a zöldség- és gyümölcs-termelőket nem egyénileg, hanem a TЭСZ-eiken keresztül részesíti támogatásban, ezért az ágazatban ezek a szervezeteknek alapvetően nagy a fontossága.

A piaci egyensúlyt a TЭСZ-eken keresztül meghatározott termékek, meghatározott mennyiségű feleslegeinek piacról való kivonásával, valamint a kínálati piacot eredményező ültetvények részleges felszámolásával és a kivágás támogatásával kívánják megteremteni.

Felvetődik itt a kérdés: mi lesz ennek a hazai hatása.

Egy ilyen szűk szakmai körben hazai viszonylatban még nem olyan szélesebb – politikai súlyú – érdekekről van szó, amelyeket általában „az Európai Unióhoz való csatlakozás elősegítése” címszó alatt szoktunk még megfogalmazni.

Ha már szükségyszerű rendelkezés lett egy ilyen preambulum, akkor rendelkezni kellett volna a „hazai” fő elérendő célról, ami elvezethet „Európába”.

4. Zavaros maga a fogalom is: zöldség-, gyümölcs-termelői, -értékesítő szervezet. – Hol itt a kontinuitás?

5. Ez a szervezet legyen jogi személyek által alapított speciális szervezet, ami jogi személyiséggel rendelkezik. Ezt a fogalmi kört azonban a Ptk. pontosan meghatározza és egyes fajtáira vonatkozó külön rendelkezéseket is megfogalmazza. A gazdasági társaságok közül így pontosan behatárolható, hogy melyek azok, amikre konkrétan a jogszabályalkotó gondolhatott (közös vállalat – jogi hulla, kft., rt., szövetkezet).

Ismételten felvetődik a kérdés, hogy nem lehet tagja gazdasági tevékenységet végző jogi személyiséggel nem rendelkező szervezet (pl. KKT, BT)?

Ha a tagok köre így leszűkül, a szövetkezet, kft, rt. körére, akkor eredeti megjelölésükön kell-e szerepelnie a zöldség-, gyümölcs-termelő, értékesítő szónak?

6. A rendelet 2.§-a újonnan létrehozandó szervezetről szól, amit tárca feladat körében a belső nyilvántartásban jelölnének meg. A rendelet szól ezen szervezetek elismerhetőségéről is. Mi lesz azokkal a szervezetekkel, amelyek nem újként jönnek létre?

7. A rendelet 3. §-a szervezet céljait rögzíti.

A rendelet sokkal áttekinthetőbb lenne, ha a szabályozása külön – külön sorakoztatná fel egyrészt a tárgyalt termelést folytató természetes személyeket termeléssel kapcsolatos, másrészt őket összefogó gazdálkodó szervezet (támogató, ellenőrző és elszámolási) kötelezettségeit.

Ehhez képest ki kellene hangsúlyozni az érdekeltek belső megállapodásának tartalmát, szerepét.

Már működő gazdálkodó szervezet bekapcsolódása (pályáztatása) szempontjából problematikus és hátrányos lehet, hogy az előbb említett – lényegében belső szerződéses – témákat általánosítva az alapító okiratába, alapszabályába kell foglalni, hiszen ez igen

munka- és időigényes feladat (igazgatóság, közgyűlés, cégbejegyzés stb.) és leszűkíti a „belső” megegyezések egyediesítését, a rugalmas egyezkedést. Ebből a jogszabályszerkesztési hiányosságból azonban számos kétértelműsége származik.

8. A 4. §-ban célszerűbb lenne a részt vevő természetes és jogi személyek kötelezett-segeit külön-külön rögzíteni. Ennek alapján kellene a kötendő megállapodások tartalmát, szerepét meghatározni.

9. A 4. § (2) bek. a) és b) pontjánál a feltételek együttes leírása precízebb megfogalmazást, pontosabb értelmezést kellene jelentenie. Ha azonban az alapszabályban a rendelet szerinti részletességgel tárgyalunk feltételekről, felmerül a kérdés: mi szükség van a TÉSZ „legfőbb döntéshozó szervének” hozzájárulására (az rt. közgyűlésének összehívására).

10. Az 5. §-ban leírt kötelező bővítése az alapszabálynak nem sérti-e a vonatkozó törvényi szintű szabályozást (a gazdasági társaságokról szóló és a szervezetekről szóló törvény)?

Ugyanez a kérdés vetődik fel a 6. § a)–d) pontjaiban is. Hol itt a jogszabályi hierarchia?

11. Mi indokolja, hogy éppen a nagy kapacitású, leginkább szervező és piacképes gazdasági társaságokat és szervezeteket zárjuk ki azzal, hogy az árbevételük legalább felét zöldség- és gyümölcs termelésből kell produkálniuk?

12. A 8. §-ban a „hivatal” és a „Hivatal” más szervezeteket jelöl, más-más feladatokkal.

A fő kérdés ellenben az lenne, hogy a feladat- és hatásköröket kellett volna rögzíteni ebben a szakaszban. Egyebekben helyeselhető az a megoldás, hogy a rendelet külön szól egy ilyen bonyolult pályáztatásnál az „elismerés rendjéről”.

13. A 8. § (1) bek-ben a kérelmeket felkért bizottság bírálja el. Arról nem rendelkezik, hogy kiből áll ez a bizottság, hol működik?

14. Amennyiben kap a „szervezet” ilyen elismerést, mi ennek az összefüggése azzal, hogy megkapja-e a támogatást? Az elismerés a támogatás valószínűsíthető megnyerését is jelenti egyben?

15. Az „előzetes elismerés” cím azt a látszatot kelti, hogy mintha a jogalkotó is belátná az általa támasztott túl szigorú követelményeket. Így indokolt a legfeljebb öt évi átmeneti jellegű kedvezmények meghatározása.

16. Az elismerési feltételek különbözősége, az elnéző jellegű elbírálás diszkriminatív helyzetet teremt, mivel a kedvezmények nem általánosak. A 10. § (1) bek. a) pontjából kitűnik, hogy ez a könnyített, elnéző elbírálás csak az új (kifejezetten a rendeletbeli célokra alapított) szervezeteket illeti meg.

Ki és milyen alapon feltételezi, hogy a rendelet alkalmazása során a korábbi bevált, (átmeneti „kanosszát” is megjárt) szervezetek nem ismerik fel ezt a durván negatív diszkriminációt?

17. A következő alcím : „jelentésbeli kötelezettség”.

Ez csak a vállalkozói szervezetet terheli. Hol marad az állami ígérgetevő (Hivatal, Minisztérium) információs, folyamatos „beszámolási” (tájékoztatói) kötelezettsége?

18. A befejező „Átmeneti és záró rendelkezések” még részletesebb tanulmányozást igényelnek (különösen az EU Tanács 2200/96. EU sz. rendeletével kapcsolatban).

Itt is kiugró a már jelzett diszkrimináció. Az új „házi” szervezetek a tárcaszabályok keretében véglegesen révbe kerülhetnek.

A 12. § (3) bek. szerint még az átmeneti könnyítéseket tartalmazó részt is átugorhatják egyes „szervezetek”. Új, ismételt diszkriminatív jellegű rendelkezés ez is.

Probléma-felvetéseim igazolják azt, hogy nem igazán sikerült még 1999. és 2000. években ilyen „szervezetet” létrehozni. Igazolják ezt az is, hogy a rendeleti szabályozás kaotikus.

A Európai Unióhoz való csatlakozás szempontjából ígéretes ágazatainkban különös figyelmet kiellene fordítani a versenyképességet fenntartó, illetve növelő beruházásokra, másrészt a termelő kapacitásokat bővítő beruházásokra, megteremtve eme beruházások műszaki és pénzügyi feltételeit.

A termelői csoportokról

A 85/2002. (IX. 18.) FVM rendelet a termelői csoportokról rendelkezik, amely némileg hasonlóságot mutat a TÉSz-ekkel.

Ezzel kapcsolatos észrevételeim:

1. Ez a rendelet is szintén rendelkezik preambulummal.

2. A termelői csoport fogalom-meghatározásánál a rendelet kiemeli a különbözőséget a TÉSz-től. A rendelet szerint: „termelői csoportok az azonos termék, illetve termék-csoport szerint szerveződő termelők olyan együttműködései, amelyekben piaci pozícióik megerősítése érdekében az általuk önállóan végzett mezőgazdasági, erdészeti vagy halászati alaptevékenységükhöz illeszkedő tevékenységre, különösen az általuk előállított növényi és állati termékek termelési folyamatának elősegítésére, termékeik feldolgozásra való átvételére, tárolására, piacképes áruvá történő előkészítésére, valamint közös értékesítésére, az e rendeletben meghatározott szabályok betartásának vállalásával önkéntesen társulnak.”

A 2. § (2) bekezdése pontosan rögzíti azokat a szervezeteket, amelyek ilyen elismerést kaphatnak. Ezzel kizárja a TÉSz-eknél szabályozott értelmezési hibákat. Kiemeli azt, hogy csak egy termékre, vagy termékcsoportha szakosodottan működhetnek. „A földművelésügyi és vidékfejlesztési miniszter (a továbbiakban: miniszter) termelői csoportnak a termelők által létrehozott szövetkezeti, vagy korlátolt felelősségű társasági, illetve zártkörű részvénytársasági formában működő gazdálkodó szervezeteket ismeri el.”

Egy adott termelői csoport csak egy termékre, vagy termékcsoportha szakosodottan működhet.

A 3. § rendelkezéseiben foglalt célok a felsorolás sorrendjétől eltekintve megfelelnek a TÉSz-ekre vonatkozókkal.

Az elismerés feltételeiként pontosan meghatározza a rendelet a tagok számát és a tőke nagyságát a 4. § (1) bekezdésében. A tagok kötelezettségeinek még szigorúbb feltételeket szab meg, pl. 3 évig nem léphet ki a termelői csoportból, vagy a legfőbb szerv hozzájárulásával történő csoporton kívüli értékesítés.

A Kft és Rt. szervezetére úgy szab ki szigorúbb feltételeket, ami még inkább felveti a jogszabályok hierarchiájának problematikáját.

Az előzetes elismerés ideje ezen rendeletben nincs meghatározva, ezzel teret és lehetőséget ad az adminisztráció elhatalmasodására.

Értelmezési nehézséget hoz a 8. § (1)–(2) bekezdése is. Hogyan beszélhet nyitott tagság elvéről, ha a szakáganként csak egy szövetség hozható létre és annak is csak tíz termelői csoport lehet a tagja? Felvetődik itt a kérdés, mi lesz a szakágban működő szövetségbe nem tartozó termelői csoportokkal?

E szakasz (2) bekezdésében pedig a szövetség alapszabályában és programjában rendezendő kérdéseket sorolja fel. Az általam fontosnak tartott hatásköri feladatokról, működési rendről, a szövetség eljárásáról nem rendelkezik.

Ez a rendelet sem a könnyen érthető, hatékonyan és eredményesen alkalmazható jogszabályok körébe tartozik.

Összegzés

A kis- és középvállalkozói szektor és a hozzá kötődő egzisztenciák megtartása az elkövetkezendő évtizedek egyik legnagyobb társadalmi kihívása.

Széchenyi István szavait idézve „a múlt elesett hatalmunkból, de a jövő urai vagyunk.”

A rendszerváltozást követő magyar gazdaságpolitikában kiemelt szerepelt kaptak a hazai kis- és középvállalkozásokat elindító és támogató programok. Elmondható azonban, hogy a kormányzati ciklusoktól függővé váltak a támogatási politikák, így a folyamatosság és kiszámíthatóság nem érvényesült az eltelt évtized alatt.

A hazai vállalkozói szektor ezért az elmúlt évtizedben nem tudott megerősödni.

A hazai erőforrásokból indított vállalkozást támogató programok általános társadalmi jellemzői és jövőbeni következményei az alábbiakban foglalhatók össze:

- alapján politikai motiváltságúak;
- nem tesznek lehetővé a kiszámítható vállalkozásfejlesztést;
- a támogatást nem követik hitel, adó- és további fogóeszköz-támogatási kedvezmények, valamint piacvédelmi intézkedések;
- a juttatások nincsenek összehangolva még egy adott kormányzati időszakon belül sem;
- a belföldi piacokon érvényesülő verseny következtében a kiszámítható és tartós támogatás nélkül maradó hazai vállalkozások veszteségeket szenvednek a külföldi tulajdonosi háttérrel működőkkel szemben, sok esetben csődbe mennek;
- a gazdasági rendszerváltozás esztendőiben mind kisebb annak a valószínűsége, hogy egy újonnan induló vállalkozó megérje az egy éves működést;
- a rendszerváltozás idején létrehozott vállalkozások 70 %-a már tönkrement.

Mindezek következtében Magyarországon a hazai tulajdonosi bázison kétséges a vállalkozói társadalmi réteg kialakulása.

A vállalkozói egzisztenciákra épülő eddigi polgárosodási folyamatok a visszajukra fordulhatnak. A most még önálló formában vitt vállalkozások mind nagyobb arányban rész munkaidős tevékenységgé, kereset kiegészítővé válhatnak. Nincs kizárva a kényszer- és önellátási szinten termelő vállalkozások gyarapodása sem. Ezek nemzetgazdasági szinten nem hoznak teljesítmény növekedést, mindössze az állami szociális háló megterhelését enyhítik időlegesen.

Versenyhátrányt jelent a minőség – korszerűség hiánya, a nem kielégítő tőkeellátottság, információk hiánya, instabil gazdasági szabályozás, az elvonások magas mértéke, az adminisztráció terhei.

Felmerül a kérdés, hogy a nagybirtok vagy a családi gazdaság lesz a későbbiekben követendő minta.

Tudomásul kell vennünk, hogy a rendszerváltást követő években létrehozott szövetkezeti törvény alapján bekövetkezett változás is a legtöbb esetben nem az akkori jogalkotók szándékainak megfelelően következett be. Most az európai uniós csatlakozás küszöbén fontos feladatunk, hogy a szükséges reformokat úgy hajtsuk végre, hogy azok a jelenlegi tagság és valamennyi szövetkezni kívánó gazda érdekeit figyelembe vegye. Csak egységes fellépéssel tudjuk a szövetkezetek számára a fejlett világban biztosított előnyöket következetesen kiharcolni, ha megnézzük, hogy az európai uniós tagállamaiban a szövetkezetek számára a kormányok milyen előnyöket biztosítanak, akkor látnunk kell, hogy számunkra, a szövetkezeti gazdák számára az elérhető adókedvezmények, valamint a fejlesztésekhez nyújtott kedvezményes források biztosítása elengedhetetlen követelmény.

Nem szabad kockáztatnunk, hogy a szövetkezet elnevezés alap profit orientált gazdasági társaságok szerezzenek jogtalan előnyöket.

Felmerül a kérdés amikor a jelenlegi szövetkezeti helyzetet elemezzük és a teljes jogú uniós csatlakozásra készülünk, hogy milyen szövetkezetek alakuljanak és milyen irányban fejlődjenek.

A válasz erre egyértelmű, a magyar viszonyokhoz igazodó, de az unióba belépést követő is versenyképes szövetkezeti modellt kell kialakítani. Lényeges, hogy a tagok akik ma szövetkezet szolgáltatásait igénybe veszik, annak tulajdonosai, irányítói legyenek és a szövetkezeti többletből, amit a lebonyolított forgalom arányában osztanak viszza, részesedjenek a tagok.

Kiemelten kell kezelni a koncentrációt és az új követelményekhez való alkalmazkodás feltételeinek biztosítását. Itt különösen a tőke bevonás lehetőségét, valamint a másodlagos szövetkezés keretében a befektető tőkének a lehetőségét célszerű biztosítani.

Ma az tapasztalható, hogy a szövetkezetek többsége nincs tekintettel egymásra, csak tagjai közvetlen érdekeinek védelmére, versenyképességének fokozására, a gazdasági csatában való eredményesebb szereplésre készül. Egyes szövetkezetek a gazdasági környezet hatására megválogatják tagjaikat azok gazdasági mérete, versenyképessége alapján, úgy véelve, hogy a versenyhelyzetben nincs más választási lehetőségük. A szövetkezet humánus elveivel azonban egyesíteni tudná a gazdasági hatékonyságot és a társadalmi követelményeket és így a legmegfelelőbb társasági forma lenne.

Javasolt fejlesztési irány lehetne az ágazatok közötti és társadalmi csoportokat összekötő szövetkezés. A szövetkezés napjainkig azonos társadalmi csoportokat összekötő szövetkezés. Az azonos társadalmi csoportok (földművesek, kézművesek, munkások) képviselői között vagy adott ágazaton belül (hitelezés, fogyasztás, termelés, szolgáltatás...) létrejött együttműködés jellemezte leginkább. Ez annak ellenére áll, hogy az ágazatok közötti együttműködésre irányuló törekvések elég hosszú múltra tekintenek viszza. Nem újszerű ez a javaslat, a szövetkezés egyik jövőbeni fejlesztési lehetőségéről van szó.

A TЭСz-ek és termelői csoportokra vonatkozó szabályozás pontos és egzakt módon történő rögzítése hiányában nehezen működhetnek a jelenlegi feltételek szerint alakuló új termelői egységek. A szabályozás mindenképpen pontosítását tartom szükségesnek.

Felhasznált irodalom

- Az Európai Unió Tanácsának rendelete a nemzeti határokon átvélt tevékenységet folytató „Európai Szövetkezet”szervezetéről. *Szövetkezés*, XXIII. évfolyam, 2002/1–2. szám, 182. p.
- DR. BAJTAY PÉTERNÉ: Szövetkezetek az Európai Unióban. *Szövetkezés*, XIX. évfolyam, 1998/2. szám, 79–94. p.
- DÁVOD CSABA: *A francia mezőgazdaság és érdekképviselése*. Miniszterelnöki Hivatal Integrációs Stratégiai Munkacsoportjának kiadványa, Budapest, 2001. 54–66. p.
- JAKAB ISTVÁN: A családi gazdaságok szövetkezésének helyzete, a szükségszerű fejlesztés iránya. *Szövetkezés*, XX. évfolyam, 1999/2. szám, 85–94. p.
- LENTNER CSABA: A hazai vállalkozásokat erősítő gazdasági programok társadalmi hatásai – az egzisztencia hiteltől a Széchenyi tervig. *Valóság*, 2002. augusztus, XLV. évfolyam, 8. szám.
- POPP JÓZSEF: *A magyar agrárgazdaság szabályozásának EU-komform továbbfejlesztése*. Miniszterelnöki Hivatal Integrációs Stratégiai Munkacsoport kiadványa. Budapest, 2000. 20–27. p.
- DR. ROMÁN ZOLTÁN: *A kis-és középvállalatok az Európai Unióval való csatlakozás tükrében*. Miniszterelnöki Hivatal Integrációs Stratégiai Munkacsoport kiadványa. Budapest, 1999. 71 p.
- DR. TAMASI MIHÁLY: *A homokhátsági táj agrárgazdaságának sikeres szövetkezete a mórakerti „Mórakert”*. *Szövetkezés*, XX. évfolyam, 1999/2. szám, 95–101. p.
- TÓTH E.: *Az átalakult szövetkezetek 10 éves működésének tapasztalatai*. AKII tanulmány. Kézirat, Bp. 2000.

ANIKÓ BEZDÁN

DIE NEUEN PRODUKTIONSEINHEITEN UND DIE
GENOSSENSCHAFT

(Zusammenfassung)

Der Autor analysiert in seiner Studie mit dem Titel: „Die neuen Produktionseinheiten und die Genossenschaft” das Beziehungssystem der in Ungarn neulich gestaltenen (und gestaltenden) landwirtschaftlichen Produktionseinheiten und der Genossenschaft.

Nach der kritischen Analyse sind noch weder die das neue Modell bedeutende Rechtsperson, noch die Rolle der Genossenschaft, bzw. ihre Position in den innerlichen Rechtsverhältnissen auskristallisiert worden.

Das Wesentliche der Studie ist die Vorstellung der neuen Produktionseinheiten, mit Rücksicht auf ihre oberflächliche Regelung, ihre ungeklärte Rechtsperson, ihr unklares Verhältnis zu den Genossenschaften.

LÁSZLÓ DUX

The UN Convention on Migrant Workers

Introduction

One of the most distinguished features of our contemporary age of globalization is the contrast between the free circulation of goods and capital, and the restrictions in the way of the free movement of people. According to UN estimates more than 175 million people live today permanently or temporarily outside their country of origin,¹ 100 million of whom are estimated to be migrant workers and members of their families². This is only two to three percent of the world's total population, but their numbers are expected to grow steadily, and migration has a much greater impact on social relations, culture, national and international politics in both sending and receiving countries than the numbers suggest.³ Exporting labour is also a major source of income from Albania to Zimbabwe.⁴

The predominant cause for labour migration is the income inequality between rich and poor regions of the world.⁵ Absolute poverty remains a tremendous challenge throughout the developing world, as more than one billion people live on less than one dollar a day. At the same time, the difference between the per capita GDP of the twenty richest and twenty poorest countries has more than doubled in the last forty years.⁶ Another factor is the different demographic situation between the Western countries, where the population is ageing and decreasing, and the third world, where the population continues to expand. The role of mass communications is also of great importance as it spreads information about employment opportunities in the West, as well as Western consumption values in the developing world. Improvements in transportation infrastructure make travel easier and cheaper for migrants.

¹ International Migration Report 2002; New York, United Nations 2002 p 2
<http://www.un.org/esa/population/publications/ittmig2002/2002ITTMIGTEXT22-11.pdf>

² Current dynamics of international labour migration: Global and regional integration
<http://www.ilo.org/public/english/protection/migrant/about/index.htm>

³ STEPHEN CASTLES: Globalization and migration: some pressing contradictions. *International Social Science Journal* Vol. 50 No. 156 June 1998 pp 179–180.

⁴ PHILIP MARTIN, THOMAS STRAUBHAAR: Best Practices to Reduce Migration Pressures. *International Migration* Vol. 40 No. 3 2002 p 6.

⁵ PETER STALKER: *The work of strangers: A survey of international labour migration*. Geneva, International Labour Office, 1994 pp 21–26.

⁶ World Development Report 2000/2001; The World Bank, Washington 2000 pp 46–51.

Migrant workers are usually the most vulnerable group of the workforce; they often work in so called “three-D” jobs: dirty, dangerous and difficult.⁷ Local workers in industrialized countries shy away from these unpopular jobs even in the case of high unemployment. Migrants are often employed in the least skilled or the most unpleasant tasks and are frequently victims of discrimination, hostility, abuse and violence. Not being nationals of their host country, they do not have political rights and are hard to organize into trade unions. Irregular or undocumented migrants⁸ avoid all kinds of contact with state authorities out of fear from deportation and become so the most vulnerable group. In times of economic recession or rising domestic unemployment they are simply removed from the host country, as it happened during the 1997 Asian financial crisis in Malaysia, Thailand and South Korea.⁹ Migrants are often outside the protection of labour safety, health, minimum wage and other legal standards. Existing international human rights instruments did not provide adequate protection for them either.

The miserable conditions of migrant workers and the worsening migration pressures have attracted the attention of governments, regional and international organizations as well as NGOs.¹⁰ This led to the adoption of the International Convention on the Protection of the Rights of All Migrant Workers and members of Their Families by the UN General Assembly on the 18th of December 1990. Following the twentieth ratification by Guatemala the Convention entered into force on the 1st of July 2003.¹¹

The following article’s aim is to make acquainted with the new UN Convention. The article first sketches the provisions of existing UN and ILO standards that protect migrant workers; then it summarizes main debates and issues during the adoption process. After that, it introduces the main provisions of the Convention, comparing them to previous instruments. Although research shows, that the free movement of people from areas of low productivity to areas of high productivity increases the economic output of the world,¹² the article’s viewpoint remains a human rights perspective. Its premise is that the extension of human rights to unprotected groups is the foundation of global social peace and development.

⁷ PATRICK A. TARAN: Human Rights of Migrants: Challenges of the New Decade. *International Migration* Vol. 38 No. 2 2000 p 13 (TARAN 2000a).

⁸ As Taran points out the categorization as “illegal migrants” contradicts two fundamental human rights: the right to recognition before the law, and the right to a due process. TARAN 2000a p 23.

⁹ ANDRE LINARD: *Migration and Globalisation, The new slaves*; ICFTU Brussels 1998 pp 4–14.

¹⁰ Report III (IB) of the International Labour Conference on Migrant Workers; Geneva, June 1999 <http://www.ilo.org/public/english/standards/relm/ilc/ilc87/r3-1b.htm>

¹¹ The following countries have ratified the Convention to date: Azerbaijan, Belize, Bolivia, Bosnia and Herzegovina, Belize, Cape Verde, Colombia, Ecuador, Egypt, El Salvador, Ghana, Guatemala, Guinea, Mexico, Morocco, Philippines, Senegal, Seychelles, Sri Lanka, Tajikistan, Uganda and Uruguay; while Bangladesh, Burkina Faso, Chile, Comoros, Guinea-Bissau, Paraguay, Sao Tome and Principe, Sierra Leone, Togo and Turkey have signed the treaty, but have not ratified it yet; United Nations Press Release LT/4371 2003.

¹² ANDRES SOLIMANO: *International Migration and The Global Economic Order: An Overview*. The World Bank, Washington, Nov. 2001 p 24.

1. The protection of migrant workers in international human rights law and the adoption of the new UN Convention

1. The rights of migrants in universal human rights instruments

Universal human rights norms are called universal, because they protect every human being regardless of his or her nationality, social or economic status. The basic document of the modern international human rights regime, the *Universal Declaration of Human Rights*¹³ (UDHR) covers a wide range of rights. Of particular relevance to migrants is the right to life, liberty and security of persons (Art. 3), the prohibition of slavery, servitude (Art. 4) or torture (Art. 5), the right to recognition as a person before the law (Art. 6), the right to equality before the law and equal protection before the law (Art. 7). The UDHR also includes the right to leave any country and to return to one's own (Art. 13), but not the right to enter another state, which, interpreted strictly, is contradictory.

The rights listed in the UDHR were transformed into legally binding instruments by the two covenants in 1966. Article 2 of the *International Covenant on Civil and Political Rights*¹⁴ (ICPR) ensures that all individuals on the territory of the given state enjoy the protection of the covenant. Rights of special interest to migrant workers are the prohibition of torture (Art. 7), slavery and forced labour (Art. 8). The right to free movement within a country is restricted to those, who reside lawfully within the territory of that state. The right to leave a country – any country – is granted to everyone, although the ICPR, like the UDHR lacks the right to enter a state (Art. 12). Article 13 of the document gives procedural protection against arbitrary expulsion, once again only to those, who are legal residents.

The *International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights*¹⁵ (ICES) affords less generous protection to aliens than the other covenant, stemming from the nature of those rights.¹⁶ The document emphasizes the progressive achievement of the standards set out in it. So each country has to achieve those goals according to their resources [Art. 2 (1)], and developing countries are even allowed to discriminate on the basis of nationality [Art. 2 (3)]. Rights as the right to work (Art. 6), the right to just and favorable working conditions (Art. 7), the right to strike (Art. 8), the right to social security (Art. 9) or the right to an adequate standard of living (Art. 11) are all very important to migrant workers, but these economic and social rights are hard to implement, especially in the case of foreign nationals.

Other international human rights instruments addressing specific issues such as the *International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination*, the *International Convention on the Rights of the Child*, the *Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women* and the *Convention against Torture and Other Cruel Inhuman or Degrading Treatment or Punishment* all contribute to the legal protection of migrant workers. The mayor regional human rights instruments also contain provisions applying to every individual; these include the *African Charter on*

¹³ UN GA Res. 217A (III), adopted 10 Dec. 1948.

¹⁴ 16 Dec. 1966; 999 UNTS 171.

¹⁵ 16 Dec. 1966; 993 UNTS 3.

¹⁶ RYSZARD CHOLEWINSKI: *Migrant workers in international human rights law: their protection in countries of employment*; Oxford, Clarendon Press 1997 p 56.

Human and Peoples' Rights,¹⁷ the *American Convention on Human Rights*¹⁸ and the *European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms*.¹⁹

Almost every country in the world has ratified the conventions mentioned above, protecting this way – at least in principle – not just the rights of their own citizens, but also those of foreigners, including those who come to work. Because of various political, social and economic obstacles this however is not the case,²⁰ leaving migrants in a vulnerable situation. This has led to the adoption of special conventions regarding the protection of the rights of migrant workers.²¹

2. The International Labour Organization's standards on migrant workers

The preamble of the International Labour Organization's (ILO) constitution states that one of the goals of the organization is the "protection of the interest of workers when employed in countries other than their own". This has been reinforced in the *Declaration of Philadelphia* in 1944 and in the *Declaration on Fundamental Principles and Rights at Work* in 1998. According to these provisions the ILO has adopted a set of standards that affect the situation of foreign workers. Some of these deal with the working conditions in general and establish the right to equality while others regulate subjects specific to migrant workers.

One of the very first conventions of the ILO, the *Unemployment Convention*²² from 1919 calls upon member states to make bilateral arrangements that allow migrant workers from one country to benefit from the unemployment insurance schemes of the other. This was only a minor step forward that resulted from the differences between member states. France – which was dealing with labour shortages after the First World War – wanted a broad regulation of migration, Great Britain and Canada on the other hand feared that international standards would lead to more immigration.²³

An important aspect of international migration was regulated in the *Inspection of Emigrants Convention*²⁴ in 1926. According to this document only officials of one government should undertake the inspection of migrants on board of a ship. The ILO stopped to promote the ratification of this convention in 1986, reasoning, that emigration by sea has practically ceased to exist.²⁵

¹⁷ 26 June 1981; OAU Doc. CAB/LEG/67/3/Rev. 5.

¹⁸ 22 Nov. 1969; OAS Treaty Series No. 36.

¹⁹ 4 Nov. 1950, Council of Europe ETS No. 5; The Council of Europe also has a specific instrument for the protection of migrant workers, the European Convention on the Legal Status of Migrant Workers; 24 Nov. 1977; COE ETS No. 93.

²⁰ HEIKKI S. MATTILA: Protection of Migrants' Human Rights: Principles and Practice; *International Migration* Vol. 38 No. 2 2000 pp 55–61.

²¹ CHOLEWINSKI: p 75.

²² ILO Convention No. 2 of 1919 concerning Unemployment.

²³ MICHAEL HASENAU: ILO Standards on Migrant Workers: The Fundamentals of the UN Convention and Their Genesis. *International Migration Review* Vol. 25 No. 4 1991 pp 688–690.

²⁴ ILO Convention No. 21 of 1926 concerning the Simplification of the Inspection of Emigrants on Board Ship; Hungary ratified the convention in 1931.

²⁵ RICHARD PLENDER: *International Migration Law*. Kluwer Academic Publisher Dordrecht/Boston/London 1988 p 296.

In 1939 the International Labour Conference adopted the *Migration for Employment Convention*²⁶ which was meant to regulate the whole process of labour migration. No country ratified the convention during the war, so the ILO withdrew the convention, but it is an important forerunner for the conventions following it.

After World War II the situation of millions of people, who were forced to leave their countries was a major concern to many governments. So the ILO and the UN agreed in 1947, that the rights of migrants in their quality as workers remained in the ILO's exclusive jurisdiction, while the jurisdiction over the rights of migrants as aliens became the competence of the UN.²⁷ Other organizations, such as the World Bank, the International Refugee Organization, the UNESCO and the FAO also expressed some interest in the subject.²⁸

The reestablished ILO Permanent Committee on Migration drafted its proposal for the revision of convention No. 66 in 1949. The new *Migration for Employment Convention*²⁹ (ILO Convention No. 97) and Recommendation were adopted the same year on the Thirty-Second Session of the International Labour Conference. To make ratifications easier the convention consists of a general treaty and three Annexes. This complicated structure allows states to exclude some rights when ratifying the convention, as did France or the United Kingdom. Altogether forty-two states have ratified the convention so far, including several states of immigration, such as Canada, Australia and the United States.

Twenty-six years later, in very different economic circumstances the International Labour Conference adopted the *Migrant Workers (Supplementary Provisions) Convention*³⁰ (ILO Convention No. 143). Following the recession in the beginning of the 1970s the demand for foreign labour in industrialized countries fell sharply,³¹ which led to restrictions in immigration laws. At the same time discrimination against migrants, human trafficking and xenophobia moved into the forefront of public concern.³² This shift becomes obvious in the preamble of the convention, which states the 'need to avoid the excessive and uncontrolled or unassisted increase of migratory movements because of their negative social and human consequences' (Recital 4), and 'that in order to overcome underdevelopment and structural and chronic unemployment, the governments of many countries increasingly stress the desirability of encouraging the transfer of capital and technology rather than the transfer of workers' (Recital 5). This new anti-liberal, restrictive approach to international labour migration has become the norm in most immigration countries since then.

The convention consists of two parts, the first deals with the protection of migrant workers in abusive conditions, and the second which was set out to promote equal opportunity for migrants. Despite the fact that ratifying states are free to exclude either

²⁶ ILO Convention No. 66 of 1939 concerning the Recruitment, Placing and Conditions of Labour of Migrants for Employment.

²⁷ HASENAU: p 693.

²⁸ PLENDER: p 298.

²⁹ ILO Convention No. 97 of 1949 concerning Migration for Employment; The provisions of the conventions No. 97 and 143 will be dealt later, compared with the UN convention on migrant workers.

³⁰ ILO Convention No. 143 of 1975 concerning Migrations in Abusive Conditions and the Promotion of Equality of Opportunity and Treatment of Migrant Workers

³¹ PLENDER: p 302.

³² HASENAU: p 695.

part one or two of the convention, only eighteen countries have ratified the convention so far, most of them typical sending countries.

Accompanying these conventions the ILO has adopted a set of legally not binding recommendations that also deal with problems facing migrant worker. These include the *Migration for Employment Recommendation* and the *Migration for Employment (Cooperation between States) Recommendation* from 1939;³³ the *Recommendation concerning Migration for Employment*, and its annex, the *Model Agreement on Temporary and Permanent Migration* from 1949;³⁴ and the *Recommendation concerning Migrant Workers* from 1975.³⁵ Other ILO instruments also contain some provisions that apply to migrant workers,³⁶ especially their entitlement to social security schemes.³⁷

Throughout its history the ILO has played an important role in protecting the rights of migrant workers, not just with its standard setting activity, but also with its assistance to technical cooperation and research. At the same time, the status of ratifications of the ILO conventions on migrant workers is far from impressive. The main reason for this is that host countries are afraid that granting rights to migrant workers; in particular the equal treatment with nationals and the maintenance of residence rights in case of unemployment or disability will encourage more immigration.³⁸ Another important cause, closely related to the previous one, is that the instruments concerning the rights of migrants were not included in the so called Fundamental ILO Conventions in 1995, which have to be ratified and implemented by every member state of the organization. Nevertheless Convention No. 97 and 143 are important forerunners of the new UN convention on migrant workers, especially in the field of economic and social rights – but the obstacles facing their ratifications also reoccur in the case of the new convention.

3. The adoption of the new Convention

The drafting history of the Convention began shortly after the adoption of the ILO's second convention concerning migration, when following reports of the Secretary General³⁹ the Economic and Social Council of the UN concluded, that the protection of migrant workers is not sufficient, and that the UN should play a direct role in their protection with an own new human rights convention. Consequently an open-ended

³³ ILO Recommendation No. 61 of 1939 concerning the Recruitment, Placing and Conditions of Labour of Migrants for Employment; ILO Recommendation No. 62 of 1939 concerning Co-operation between States relating to the Recruitment, Placing and Conditions of Labour of Migrants for Employment.

³⁴ ILO Recommendation No. 86 of 1949 concerning Migration for Employment (Revised).

³⁵ ILO Recommendation No. 151 of 1975 concerning Migrant Workers

³⁶ ILO Convention No. 82 of 1947 concerning Social Policy in Non-Metropolitan Territories; ILO Convention No. 110 of 1958 concerning Conditions of Employment of Plantation Workers; ILO Convention No. 117 of 1962 concerning Basic Aims and Standards of Social Policy.

³⁷ ILO Convention No. 19 of 1925 concerning Equality of Treatment for National and Foreign Workers as regards Workmen's Compensation for Accidents; ILO Convention No. 48 of 1935 concerning the Establishment of an International Scheme for the Maintenance of Rights under Invalidity, Old-Age and Widows' and Orphans' Insurance; ILO Convention No. 118 of 1962 concerning Equality of Treatment of Nationals and Non-Nationals in Social Security; ILO Convention No. 157 of 1982 concerning Maintenance of Social Security Rights.

³⁸ KEES GROENENDIJK: *The Metamorphosis of Migrant Labour: Will New Rules Help Migrant Workers?* *European Journal of Migration and Law*, Vol. 1 1999 p 173.

³⁹ JAMES A. R. NAFZIGER, BARRY C. BARTEL: *The Migrant Workers Convention: Its Place in Human Rights Law*; *International Migration Review* Vol. 25 No. 4 1991 p 773.

Working Group was established in 1979, which was open to all member states of the organization and which began its work in 1980.⁴⁰

Two countries with significant emigration, Morocco and Mexico, who also chaired the Working Group, played a dominant role in the drafting process. They were members of the so called Group 77 that was made up mainly of Asian, African and Latin-American states and tried to strengthen the position of sending countries⁴¹ on the expense of cutting back illegal immigration. Another country grouping, the so called MESCA group, consisting of six Scandinavian and Mediterranean states stressed the importance of Western human rights values⁴² and the fight against clandestine trafficking. The socialist countries also formed a group, but their role was rather marginal. Some industrialized countries with large numbers of foreign workers, such as the United States or Germany stated their view from early on that there is no need for a new Convention, or if one was needed, it should be worked out in the ILO's framework.⁴³ These very different interests and opinions between sending and receiving or, in another way, rich and poor countries led to the ten year long negotiations which ended on the 18th December 1990, when the UN General Assembly adopted the Convention without a vote.⁴⁴ The consensus became possible, because countries who opposed the new convention, and decided not to sign it, also actively participated in the drafting process, as they wished to make it meet high legal standards and this way, at least to a certain degree, their interests were also included in the final draft.⁴⁵

II. The UN Convention on the Protection of Migrant Worker's Rights

1. Aims of the Convention

The preamble of the Convention states a number of reasons why there was the need to adopt this document. The first one is to complement existing human rights instruments protecting the interests of migrant workers – either in universal, or in ILO standards, as the state parties were “Convinced that the rights of migrant workers and their members of their families have not been sufficiently recognized everywhere and therefore require appropriate international protection” (recital 12). The preamble also recognizes the role of the ILO in the field of labour migration, which is important, because although the Labour Organization helped certain states and the Working Group in drafting the Convention, there was also a feeling, that this new instrument is another attempt of the UN to sideline the ILO. Other international organizations, which might also play a role in managing migratory flows, are also mentioned in the preamble, such as the UNESCO, the WHO or the FAO (recital 1-8).

Another purpose of the Convention is to harmonize the migration policies of countries by establishing basic human rights principles (recital 10), without displacing

⁴⁰ JUHANI LÖNNROTH: The International Convention on the Rights of All Migrants and Members of Their Families in the Context of International Migration Policies: An Analysis of Ten Years of Negotiation; *International Migration Review* Vol. 25 No. 4 1991 p 713.

⁴¹ CHOLEWINSKI: p 144.

⁴² LÖNNROTH p 730.

⁴³ <http://www.december18.net/UNconventionTravaux.htm>

⁴⁴ UN GA Resolution 45/158 18 December 1990.

⁴⁵ LÖNNROTH p 734.

regional and bilateral agreements and cooperation between sending and receiving countries⁴⁶ (recital 9).

The general purpose of the Convention of course, was to abolish the vulnerable situation of migrant workers and their family members in which they “frequently find themselves owing among other things, to their absence from their State of origin and to the difficulties they may encounter arising from their presence in the State of employment” (recital 11). As the preamble states, migrants in non documented or irregular situation were included because they are the easiest to exploit (recital 14-15), but at the same time, granting more rights to regular or documented migrants was meant to discourage illegal labour migration and reduce clandestine trafficking (recital 16).

2. The structure of the Convention

The Convention consists of nine parts. Part I (Art. 1-6) following the Preamble sets out the scope of the Convention and then defines basic terms and concepts used. Part II (Art. 7) contains a general non-discrimination clause. Part III (Art. 8-35) enumerates the rights enjoyed by all migrant workers, regardless of their legal status. Part IV (Art. 36-56) lists those additional rights which only apply to documented or regular migrant workers. Part V (Art. 57-63) establishes special rights for particular categories of migrant workers, such as frontier or seasonal workers. Part VI (Art. 64-71) promotes the sound, humane and lawful conditions in connection with international migration and obliges states to combat human trafficking. Part VII (Art. 72-78) and Part XI (Art. 85-93) set forth provisions about the application of the Convention, and about its entry into force, while Part VIII (79-84) further defines the relationship between the new Convention and existing instruments.

3. The scope of the Convention

The Convention is applicable to all migrant workers and members of their families, regardless to sex, race, color, language, religion or conviction, political or other opinion, national, social or ethnic origin, nationality, age, economic position, property, marital status, birth or other status, throughout the whole migration process (Art. 1 and 2). This is reaffirmed in Article 88 which states that, unlike, for example in the case of ILO Convention No. 143 (Art. 16), states may not exclude certain parts of the Convention or particular categories of migrant workers. Attempts by certain states during the drafting process to grant particular rights only in the case of reciprocity were unsuccessful.⁴⁷ Provisions however are possible, but these shall not be incompatible with the purpose and object of the Convention [Art. 91 (2) and 91 (3)]. So far Colombia, Egypt, Mexico, Morocco, Sri Lanka and Uganda have made either provisions or interpretative declarations,⁴⁸ mainly in questions of minor importance.

⁴⁶ NAFZIGER, BARTEL p 775.

⁴⁷ CHOLEWINSKI p 148.

⁴⁸ UN Treaty Collection, Declarations and Reservations;
http://www.unhchr.ch/html/menu3/b/treaty20_asp.htm

4. Definitions

One of the biggest accomplishments of the Convention is the comprehensive definition of the term “migrant worker”.⁴⁹ For the purposes of the Convention, a migrant worker is a person “who is to be engaged, is engaged or has been engaged in a remunerated activity in a State of which he or she is not a national” (Art. 2). This is a much broader definition than the one in ILO Convention No. 97, which refers to “a person who migrates from one country to another with a view to being employed otherwise than on his own account and includes any person regularly admitted as a migrant for employment” (Art. 11), or ILO Convention No. 143, for which “the term migrant worker means a person who has migrated from one country to another with a view to being employed otherwise than on his own account and includes any person regularly admitted as a migrant worker” (Art. 11). The biggest difference is that irregular migrant workers are included, but the protection of self-employed workers, and migrants who will be engaged in the remunerated activity in the future⁵⁰ is novel as well. The drafting of the term “migrant worker” took almost two years, but the consensus reached in 1985 is a success of the states who favored a more broad and inclusive approach.

The definition of migrant workers includes frontier workers, seasonal workers, itinerant workers, project-tied workers, specified-employment workers and, as mentioned above self-employed workers. Persons employed by international organizations and government officials, persons participating in development programs, investors, refugees and stateless persons, students and trainees as well as seafarers and workers on offshore installations are excluded (Art. 3). The exclusion of students and trainees is problematic, as in some states, for example in Japan,⁵¹ on the job training is hard to distinguish from actual labour.

A question fiercely debated in the course of the drafting of the new Convention was the definition of the term “members of the family”. Western countries preferred their model of the nuclear family as a concept, while Islamic and some other developing countries perceived a broader definition, based on their social traditions.⁵² A compromise was reached in the final text by using the concept of “applicable law”, although this solution favors receiving countries, as the rights – most importantly the right to family reunification – are usually exercised in them, and not in sending countries.

Articles 5 and 6 define the terms of regular, documented, irregular and non-documented migrants, as well as the terms state of origin, employment and transit.

5. The non-discrimination clause

Article 7 of the Convention prohibits eighteen grounds for discrimination, which are the same as in the case of Article 1. This catalogue is given only by way of example, as it

⁴⁹ S. HUNE: Drafting an International Convention on the Protection of the Rights of All Migrant Workers and Members of their Families; *International Migration Review* Vol. 21 No. 1 1987 p 123.

⁵⁰ This means that they hold a working contract and does not cover persons who are only seeking employment. CHOLEWINSKI p 150.

⁵¹ YASUZO KITAMURA: Recent developments in Japanese immigration policy and the United Nations Convention on Migrant Workers; *U.B.C. Law Review* Vol. 27 No. 1 1993 p 126.

⁵² LÖNNROTH p 730.

follows a general prohibition of discrimination with the words “such as”. The list nevertheless is considerably longer than in the case of most previous universal human rights instruments; age and marital status are prohibited grounds for discrimination that show how far the notion of non-discrimination has been extended in the last fifty years. Bearing in mind that the non-discrimination refers solely to the rights enumerated in the Convention,⁵³ one must also consider that human rights are distinguished from other rights by their universality, so non-discrimination is fundamental to the concept of human rights law.⁵⁴ This is especially true for migrant workers who are often easy to distinguish from members of the host society due to their physical features or clothes.

6. The rights of all migrant workers and members of their families

a) Physical integrity

Part III of the Convention starts with the enumeration of rights that constitute to the physical integrity of migrants and as such form the basis of the rights following them. These rights mainly overlap⁵⁵ with the similar ones in other universal human rights instruments, such as the UDHR or the ICPR, as well as other regional human rights conventions.

The wording of the right to life, the prohibition of torture, cruel, inhuman or degrading treatment and punishments, slavery and servitude (Art. 9-11) is nearly identical to the language of the universal instruments mentioned above, applying to everyone, including also migrant workers. The freedom of movement is crucial to migrant workers; the Convention however only establishes a right to leave any country and to enter and remain in the state of origin (Art. 8). The prohibition of forced or compulsory work is somewhat more defined than in previous documents, as the prohibition does not include forced work in the case of a punishment for a crime, imposed by a court, emergency or civil obligations (Art. 11).

The regulation (Art. 16) concerning rights relating to liberty and security of persons, including the rights granted in the case of arrest or detention are similar to the ones in the ICPR, but the Convention also contains some provisions originating from the special needs of migrant workers, such as the right to information in a spoken language and the right to communicate with consular or diplomatic authorities from the country of origin.

Some question the necessity of including the rights mentioned above in the new Convention, as these rights are protected by the other universal and regional human rights instruments. Migrant workers however are often deprived of these rights, so repeating them once again might be useful.

b) Mental and moral integrity

The freedom of thought, conscience and religion is a right especially important in multi-ethnic societies which come upon existence in countries with large immigration. The Convention in Article 12 once again follows the language of the UDHR (Art. 18) and even more, that of the ICPR (Art. 18).

⁵³ CHOLEWINSKI p 155.

⁵⁴ PAUL SIEGHART: *The International Law of Human Rights*; Clarendon Press, Oxford 1995 p 75.

⁵⁵ NAFZIGER, BARTEL p 781.

The situation is similar in the case of freedom of opinion and expression (Art. 13), although here the restrictions include the prevention of any propaganda for war or national, racial and religious hatred, which were neither included in the UDHR nor the ICPR.⁵⁶ The right to privacy, honor and reputation (Art. 14) is somewhat extended in the Convention compared to the universal instruments, as it also includes the protection of "other communications" from unlawful interference. The Convention encourages states to take positive steps in maintaining the migrants' cultural links with the country of origin (Art. 31). But it lacks to impose a positive obligation on states to teach the migrant workers' children their mother tongue and culture. The idea of teaching these was very strongly opposed during the drafting process by the representatives of France and Germany, who argued that this would open the door to segregated school classes.

c) Legal integrity

Both the UDHR (Art. 6) and the ICPR (Art. 16) grant the right to the recognition as a person before the law to everyone, everywhere; Article 24 of the Convention simply adopts these provisions to migrant workers. The right to a nationality, like in the case of the ICPR (Art. 24) is restricted to children (Art. 29), as is the right to a name. The protection from retroactive penal laws is also included in the Convention (Art. 19), once again with language similar to that of the UDHR (Art. 11) and of the ICPR (Art. 15), although the Convention is more excessive, as it also provides for humanitarian considerations in its wording.

The rights of migrant workers during detention or imprisonment (Art. 17) are more enumerated in the Convention than in the UDHR or the ICPR. According to the Convention, migrant workers, who are detained because of a violation of immigration laws, are to be held separately from other convicted persons. They should enjoy equal treatment with nationals of the state of imprisonment and their human and cultural dignity is to be respected. The provisions of the right to a due process in criminal proceedings are also much more detailed in the Migrant Workers Convention than in the other instruments.⁵⁷ Article 18 builds strongly on the jurisprudence of various international and national tribunals when it lists the specific guarantees in seven points. The wording of the right to equality with nationals before the courts and tribunals caused concern in some states, which expressed reservations, that the formulation does not mean the regularization of irregular migrants.⁵⁸

Other rights relating to the legal integrity of migrant workers come from the special needs in their situation on foreign soil.⁵⁹ For example: the failure to fulfill an obligation arising from a work contract shall not be a cause for expulsion of a foreign worker (Art. 20); or, only public officials may destroy the identity documents, entry, residence or

⁵⁶ This restriction seems significant in the light of recent international political developments.

⁵⁷ These rights are very often breached in the Gulf-States. For example Sarah Jane Dematera, a domestic helper in Saudi-Arabia from the Philippines has been sentenced to death, without a due process. www.amnesty.org; See also PATRICK A. TARAN, EDUARDO GERONIMI: Globalization, Labour and Migration: Protection is Paramount; *Perspectives on Labour Migration* International Labour Office, Geneva 2003 p 14.

⁵⁸ LINDA S. BOSNIAK: Human Rights, State Sovereignty and the Protection of Undocumented Migrants Under the International Migrant Workers Convention; *International Migration Review* Vol. 25 No. 4 1991 p 757.

⁵⁹ NAFZIGER, BARTEL p 783.

work permits of migrant workers, but the destruction of the passport is always prohibited (Art 21).

Expulsion is one of the most important questions to migrant workers, especially to irregular ones. The Convention provides protection from collective expulsion, imposes the obligation on states to inform about the lawful decision in time, in a language they understand, in a written form, with reasoning. The expelled migrant has the right to ask for a review of the decision and the right to settle claims for wages (Art. 22). The right to communicate and take protection of consular and diplomatic authorities of the state of origin (Art. 23) extends the provisions in Article 16 to all cases when the Convention is breached.

d) Economic and social rights of all migrants

The right to own property is crucial to the self sufficiency and economic well-being of migrant workers. The Convention not only lists the right to property in its Article 15, but it also includes the right to “fair and adequate compensation” for expropriated property, and is this way more defined than the UDHR.⁶⁰ Closely related to this is the right to transfer belongings and earnings back to their country of origin upon ending their stay in the host state (Art. 32).

The equality of treatment with nationals, regarding remuneration and other conditions of work, such as hours of work or paid holidays, protects all migrant workers (Art. 25), although Part IV’s provisions relating to work are much more expansive. These rights may not be deprived by reasons of irregularity relating to the stay of the migrant worker in the host country. Article 26 of the Convention contains the right to establish or join trade unions or other organizations, and to participate in their activities, but once again it is hard to practice these rights for persons who are in an irregular legal status. States with large numbers of immigrants, such as Germany or Austria strongly opposed the inclusion of the right of equal treatment with respect to employment in the case of irregular migrants, but developing countries managed to put through their view on this point.

The right to social security benefits is defined in Article 27, which grants equal protection, as far as migrant workers or members of their families fulfill the legal requirements. If, according to the law, such a benefit is not allowed, then states must take measures to reimburse the amount of contributions made by the migrants during their employment. There is no real social security system in many developing countries, so seeking social security coverage; especially old age pension is an important reason for migrating.⁶¹

Migrant workers have the right to access health care facilities in urgent medical cases on the basis of equal treatment. Their children also enjoy the same right with respect to access education (Art. 29 and 30).

⁶⁰ Neither of the two Covenants mentions the right to property.

⁶¹ MARIANO SANA, DOUGLAS S. MASSEY: Seeking Social Security: An Alternative Motivation for Mexico – US Migration; *International Migration* Vol. 38 No. 5 2000 p 12.

7. The additional rights enjoyed by legally residing migrant workers

Migrant workers are considered to be in a documented or in a regular situation if “they are authorized to enter; to stay and to engage in a remunerated activity in the State of employment pursuant to the law of that State and to international agreements to which that State is a party” (Art. 5/a).

They have the right to be informed about the circumstances of their employment (Art. 37) and can temporarily leave the territory of the state (Art. 38). Documented migrants have the right to move freely in the host country, and to choose their residence (Art. 39), nevertheless their right to choose their employment (Art. 52) is significantly restricted, exceeding the restrictions in ILO Convention No. 143 (Art. 14). The Convention’s “provisions concerning the right to free choice of employment reflect a marked deference to state sovereignty, and considerably weaken the ICMW as a rights-oriented instrument.”⁶² Their rights to form trade unions and to equal treatment regarding education, vocational training, housing, health services and cultural life (Art. 40, 43 and 45) are somewhat more broadly defined than in Part III, giving this way extra protection to legally employed immigrants.

Migrants in a regular situation, according to Article 41, can enjoy some political rights, although in contrast to that, Article 42(3) restricts these rights “in the State of employment if that State, in the exercise of its sovereignty, grants them such rights”.

The Convention fails to establish a right to family reunification, which makes up a great part of today’s migration flows and is included in ILO Convention No. 143 (Art. 13). Article 44 of the Convention can only be seen as a recommendation to allow the reunification of the families of migrant workers, although the overall view of the document recognizes that migrant workers are social entities with families,⁶³ which is a step forward.

The economic rights of regular or documented migrant workers are extended in comparison to those of all migrants. These include the right to export and import their personal belongings duty and tax free (Art. 46), the right to send their remittances home and the prohibition of double taxation (Art. 47 and 48). Remittances play a very significant role in the economies of sending countries, although its effects on local economies are sometimes negative. The families of migrants at home often use remittances non-productively on imported consumer goods, such as cars, and the extra amount of money can lead to inflation.⁶⁴ Their rights relating to labour include the right to equality of treatment regarding protection against dismissal, access to unemployment benefits, public and alternative work schemes (Art. 54).

The regulation of residence and work permits of migrant workers follows and extends the provisions laid down in ILO Convention No. 143. Accordingly, if the authorization of residence and employment are separately organized, then the two have to be coordinated [Art. 49(1)]. Loosing employment shall not be regarded as being in an irregular situation [Art. 49(2) and 51], which is similar to the provisions of ILO Convention No. 143’s Article 8.

The Convention encourages member states to take measures that enable members of migrant workers’ families to stay in the host country after the death of the migrant

⁶² CHOLEWINSKI p 163.

⁶³ TARAN 2000a p 17.

⁶⁴ MARTIN, STRAUBHAAR: p 8.

worker or the dissolution of their marriage (Art. 50), and allow them to work as well (Art. 53).

8. The rights of particular categories of migrant workers

The Convention's Articles 57 to 63 enumerate the rights enjoyed by special categories of migrant workers, such as frontier workers, seasonal workers, itinerant workers, project-tied workers, special-employment workers and self-employed workers defined by Article 2. These include the rights listed in Part III and – with some restrictions – Part IV. The Convention recommends that states give priority to migrant workers who belong to these categories when it considers employing workers from abroad on a permanent basis.

9. The protection of undocumented migrant workers and state sovereignty

A question causing great controversy during the drafting process was how far the rights granted to irregular or non-documented migrant workers would interfere with the sovereignty of states. The protection of a state's nationals and the protection of the human rights of migrants are viewed often as a zero sum game by states.⁶⁵ There was also some concern, that granting rights to irregular migrants will encourage more illegal migration. On the other hand, the protection of the human rights of the group was one of the main ideas behind the new UN instrument.⁶⁶

The Convention, as we have seen, lists a considerable number of rights which protect irregular and non-documented migrants, as well as regular ones. These provisions in Part III of the Convention are much more explicit than those of ILO Convention No. 143's Article 1, which only requires, that "Each Member State for which this Convention is in force undertakes to respect the basic human rights of all migrant workers" in general.

To dismantle the states which were the most critical of the idea of protecting the rights of irregular migrants a number of provisions were included. Article 34 obliges migrant workers and members of their families to comply with the laws of states of transit and employment, while Article 35 ensures that the rights in the Convention do not imply the regularization of irregular migrants. Article 79 goes even further when it states that "Nothing in the present Convention shall affect the right of each State Party to establish the criteria governing admission of migrant workers and members of their families". These guarantees of state sovereignty, and the fact that exercising the rights granted in the Convention exposes irregular migrants to immigration authorities limits the effectiveness of the document in protecting the rights of the most vulnerable groups.

10. Obligations of states to facilitate migration flows

Part VI of the Convention obliges member states to cooperate in promoting sound, equitable and humane conditions for migrants (Art. 64) and to maintain services to deal with these questions, especially for the distribution of information (Art. 65). The

⁶⁵ JORGE A. BUSTAMANTE: Immigrants' Vulnerability as Subjects of Human Rights; *International Migration Review* Vol. 36 No. 2 2002 p 345.

⁶⁶ BOSNIAK pp 737–770; CHOLEWINSKI pp 186–192.

recruitment of foreign workers is to be undertaken by public, bi- or multilateral institutions (Art. 66). States must also take measures to facilitate the return and the repatriation of migrant workers (Art. 67 and 71). These provisions of Part VI of the Convention are very similar to those of ILO Conventions No. 97 (Art. 1-5) and No. 143 (Art. 4).

The elimination of clandestine trafficking is one of the goals of the new Convention; accordingly Article 68 encourages states to cooperate in these efforts and to take steps in preventing the distribution of misleading information about the circumstances of foreign employment. To discourage illegal migration, states must introduce sanctions against people who employ irregular migrants, although this provision is not as explicit as ILO Convention No. 143's Article 6. The regularization of irregular or non-documented migrants is recommended, but no such duty is imposed upon ratifying states [Art. 69 (2) and 35].

11. Application of the Convention

The supervision and enforcement of the new Convention follows the examples of previous UN human rights instruments. A body named the Committee on the Protection of the Rights of All Migrant Workers and Members of Their Families is to be set up (Art. 72), with ten and, after the forty-first ratification, with fourteen members. The Committee examines the public state reports (Art. 73) and the inter-state (Art. 76), or individual (Art. 77) complaints. Despite the fact that the ILO has the right to delegate a representative with a consultative capacity [Art. 74(5)], the Labour Organization's involvement in the application of the Convention is rather limited.⁶⁷ It is too early to make any judgments about the enforcement of the new instrument.

12. The prospects for further ratifications

It took thirteen years to reach the required twenty ratifications for the Convention's entry into force. Except for Bosnia and Herzegovina all members and signatories⁶⁸ are African, Asian or Latin-American states, usually with a high number of nationals working abroad. The unwillingness of host countries to join the Convention has multiple reasons. Governments lack information about the Convention and priority is given to other issues; they often misinterpret the character of the Convention as too liberal that could constitute to more immigration and this way is contradictory to their immigration policies. An even more salient obstacle is the trend to relativize human rights;⁶⁹ the complexity and wording does not help either.⁷⁰ Granting rights to immigrants, not to say to illegal ones is not likely to win much political support in Europe or North-America.

The ratification of the Convention would mean a good opportunity for western states, which often pride themselves on their good human rights record, to show that the idea of

⁶⁷ CHOLEWINSKI p 196.

⁶⁸ Hungary has not ratified any of the ILO's conventions relating to migrants' rights, nor the new UN treaty.

⁶⁹ PATRICK A. TARAN: Status and Prospects for the UN Convention on Migrants' Rights; *European Journal of Migration and Law* Vol. 2 2000 pp 94-95.

⁷⁰ NAFZIGER, BARTEL p 784.

universal human rights is not “a set of sacred commandments revealed to ‘developing’ societies by the ‘developed’ world”.⁷¹

Efforts to promote the Convention by the UN were weaker than in the case of other conventions, so calls upon member states to ratify the treaty remained mere symbolic acts.⁷² NGOs played a more active role, as in 1994 different churches, trade union and human rights organizations established the International Migrants’ Rights Watch Committee, which launched a global campaign to promote the Convention with significant results.⁷³

Conclusions

The International Convention on the Protection of the Rights of All Migrant Workers and Members of Their Families is categorized, as the seventh fundamental human rights instrument of today.⁷⁴ It is too early to decide, whether the new instrument is overall effective or not, but the document has some very innovative features: it includes a broad definition of the term “migrant worker”, it recognizes the rights relating to the family, it tries to protect all – authorized as well as unauthorized – migrant workers, it “extends and strengthens a number of rights in other international human rights instruments, such as the right to equal treatment with respect to work and employment conditions and the right to protection against arbitrary and unfair expulsion”⁷⁵ and it also creates some new rights. The Convention constitutes the first codification of migrant workers’ rights that, unlike the ILO standards includes every aspect of human life.

The Convention nevertheless has some mayor shortcomings. It does not address special concerns of migrant women, who are often more vulnerable to exploitation than men.⁷⁶ It also fails to give special protection to children of migrant workers, and does not address the needs of the second or third generation immigrants.⁷⁷ Furthermore the Convention favors the principle of state sovereignty and does not go far enough in granting rights to irregular migrant workers, leaving them in an insecure situation. The precise place of the Convention in the international human rights regime and the relation to other instruments protecting migrant workers is also unsettled. The biggest stumbling block to the new Convention: the unwillingness of rich countries to ratify it – is however not due to a failure of design or concept, but rather to the domestic politics of western states.

The Migrant Workers Convention’s goal is to protect a special group of people and is an important step in establishing a truly universal human rights regime for our

⁷¹ ALAIN SUPLOT: The labyrinth of human rights: credo or common resource? *New Left Review* Vol. 21 May/June 2003 p 129.

⁷² See for example: Commission on Human Rights Resolution 2001/56, UN doc. E/CN.4/RES/2001/56, 24 April 2001; General Assembly Resolution 56/145 19 December 2001.

⁷³ Their web-site is located at <http://www.december18.net>

⁷⁴ TARAN 2000a p 17.

⁷⁵ CHOLEWINSKI p 200.

⁷⁶ SHIRLEY HUNE: Migrant Women in the Context of the International Convention on the Protection of the Rights of All Migrant Workers and Members of Their Families; *International Migration Review* Vol. 25 No. 4 1991 p 813.

⁷⁷ CLARENCE DIAS: Human Rights of Migrant Workers: A House is not a Home; *Speaking About Rights* Vol. 14 No. 1 1999 <http://www.december18.net/paper13HrofMigrantWorkers.htm>

globalized world. It will not solve all problems facing migrant workers, but if its implementation is successful it may improve the living conditions of millions, and make the world a better place to live in.

DUX LÁSZLÓ

A VÁNDORMUNKÁSOK VÉDELMEÉRŐL SZÓLÓ ENSZ EGYEZMÉNY

(Összefoglaló)

Napjainkban több mint százhetvenöt millió ember él más állam területén, mint ahol született. Többségük munkavállalási céllal hagyta el származási országát. Kiszolgáltatott helyzetükben gyakran legalapvetőbb emberi jogaik sérülnek, ezek védelme – különösen az illegális keretek között elvándoroltak esetében – nem megoldott. Ennek felismerése vezetett el az ENSZ keretein belül, a Valamennyi vándormunkás és családtagjaik jogainak védelméről szóló nemzetközi egyezmény elfogadásához 1990-ben. A tanulmány röviden áttekinti, hogy a korábbi nemzetközi emberi jogi egyezmények mennyiben nyújtottak védelmet a vándormunkásoknak, majd a július elsején hatályba lépett új egyezmény rendelkezéseit ismerteti.

A vándormunkásokról szóló egyezmény egyik leginnovatívabb jellemzője az, hogy a jogvédelmet kiterjeszti az illegálisan a fogadó országba érkezett munkásokra és családtagjaikra is, ami fontos előrelépés a Nemzetközi Munkaügyi Szervezet vándormunkásokat védő egyezményeihez képest. Az illegális migráció visszaszorítása érdekében ugyanakkor az engedéllyel rendelkező vándormunkások jogait szélesebben határozza meg. Az egyezmény tartalmazza a „vándormunkás” és több más munkavállalói csoport első nemzetközileg általánosan elfogadott meghatározását is. Nem veszi azonban figyelembe a vándormunkásnők, illetve gyermekeik, a másod és harmad generációs elvándoroltak speciális igényeit, valamint túl nagy tekintettel van a nemzetállamok szuverenitására.

Az egyezmény, amely elsőként próbálkozik a vándormunkások és családtagjaik teljes körű jogvédelmének kodifikációjával hozzájárulhat a globalizáció káros hatásainak csökkentéséhez. Ehhez azonban az lenne szükséges, hogy a vándormunkásokat fogadó, nyugati államok is csatlakozzanak az új egyezményhez.



FARKAS CSAMANGÓ ERIKA

Erdőtulajdon, erdészeti szakigazgatás, erdővédelem Magyarországon

1. Erdőtulajdon és erdőhasználat

1. Az erdő jogi fogalma

Az erdő sokrétű jelentőségét egyre szélesebb körben ismerik el. Az erdő védi a természeti környezet fontos elemeit (pl. a talaj, a víz, vagy a levegő). Az erdő, mint ökoszisztéma életteret és védelmet nyújt számos olyan növény-és állatfajnak, amelyek másutt nem maradnának fenn. Komoly szerepet játszik az emberi társadalom egészségének megőrzésében is. A piaci környezet és hazánk integrációs törekvései a mezőgazdasági területek egy részének erdészeti hasznosítását teszik lehetővé. Nemcsak tulajdonosi-gazdálkodói, hanem közösségi érdek is fűződik ahhoz, hogy az erdő anyagi és nem anyagi jellegű szolgáltatásait hosszútávon élvezhessük. Ennek garanciáit törvényi szabályozással teremtették meg, így Magyarországon is az erdőről és az erdő védelméről szóló 1996. évi LIV. törvény (a továbbiakban: Evt.) és a törvény végrehajtásáról szóló 29/1997. (IV. 30.) FM rendelet (a továbbiakban: Vhr.) megalkotásával.

Az Evt. preambuluma szerint „az erdő a termőtalaj, a légkör és a klíma védelmében, a vizek mennyiségének és minőségének szabályozásában betöltött meghatározó szerepe mellett

- a) meghatározza a táj jellegét, szebbé teszi a környezetet,
- b) testi, lelki felüdülést ad,
- c) őrzi az élővilág fajgazdagságát,
- d) megújítható természeti erőforrásként a környezeti állapot folyamatos javítása mellett nyersanyagot, energiahordozót és élelmet termel.”¹

Az Evt. 5. §-a határozza meg az erdő fogalmát: „...erdőnek kell tekinteni a földművelésügyi miniszter által rendeletben meghatározott fajú fás növényekből és a társult élőlényekből kialakult életközösséget (a továbbiakban: erdei életközösség) annak talajával együtt, függetlenül attól, hogy a faállomány vagy az életközösség valamelyik más eleme átmenetileg hiányzik.”

Az erdő jogi fogalma összhangban van az erdőgazdálkodás és az ingatlan-nyilvántartás alapelveivel. Szakmai szempontból az erdő fogalmába beletartozik az erdei termő-

¹ Evt. preambulumban (CD Jogtár).

föld és a rajta kialakult életközösség valamennyi hasznosított és hasznosítatlan alkotó eleme. Beletartoznak a gazdálkodást, az emberi környezet védelmét és a társadalom üdülési igényeit szolgáló létesítmények is. Az erdő jogi meghatározásának meg kell felelnie az ingatlan-nyilvántartás követelményeinek is.

2. Az erdők tulajdonjogának szabályozása

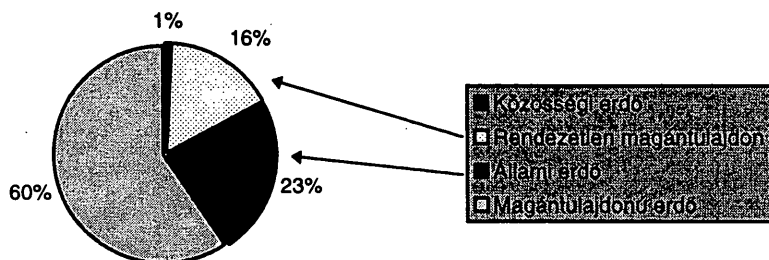
2.1. Az erdő tulajdonjogi, használati, kezelői viszonyai az elmúlt évszázad során többször és rendkívül markánsan megváltoztak és e változások az erdőgazdálkodás teljesítőképességére, célrendszerének kialakítására alapvető hatást gyakoroltak. A tulajdoni szerkezet az I. világháborút követően az ország területének csökkenése miatt, a II. világháborút követő időszakban az államosítások és a termelőszövetkezetek kialakítása, illetve a mezőgazdasági területeken végzett nagyarányú erdőtelepítések következtében jelentősen átalakult. Az 1935. évi IV. törvénycikként kihirdetésre került erdőtörvény rendelkezései közül két, az erdőgazdálkodást lényegesen érintő intézkedésről történik említés: az egyik, valamennyi erdőterületre kötelezővé tette az üzemterv szerinti gazdálkodást; a másik a volt úrbéres erdőbirtokosságoknak, a volt nemesi közbirtokosságoknak és a telepesek közösen használt erdeinek erdőbirtokossági társulatokká történő átalakulását rendelte el. További változást jelentett, hogy a közös erdők tulajdonosai, használói az erdőbirtokossági társulatok lettek, a társulati tagok addigi tulajdoni illetőségei használati illetőségekké változtak. Az erdőbirtokossági társulatokat az erdőtörvény jogi személyekké nyilvánította, s mint ilyenek visszterhes szerződéseket köthettek. A második világháború még be sem fejeződött, amikor az Ideiglenes Nemzeti Kormány meghozta „a földműves nép földhözjuttatásáról” szóló, a földbirtokreformmal kapcsolatos rendeletét. Ezt az ideiglenes nemzetgyűlés 1945. évi VI. törvénycikként fogadta el. A földreformtörvény az erdők tulajdoni viszonyait teljesen megváltoztatta, mert minden 100 kataszteri holdnál (57,55 hektár) nagyobb erdőterületet, tulajdonosra való tekintet nélkül állami tulajdonba kellett venni.

Az állami tulajdonba vételt az akkor megszervezett földigénylő bizottságok végezték. A 10–100 kh. közötti összefüggő erdőségek községi, városi tulajdonba kerültek. Klasszikus értelemben vett erdőgazdálkodás ezekben az erdőkben nem folyt, a gazdasági szempontok helyett elsősorban a védelmi rendeltetés, a lakosság szociális igényeinek kielégítése került előtérbe. A legutolsó és alapvető hatás az 1989-es rendszerváltást követően érte az ágazatot, amelynek kezdetén a kétszektorúság volt a jellemző. Az erdők 69 %-a állami tulajdonban, 30 %-a a mezőgazdasági termelőszövetkezetek tulajdonában és használatában volt. A kárpótlási és vagyonnevesítési folyamat ezt a helyzetet mintegy 730 ezer hektár erdő (az összes erdő 39–40 %-a) magántulajdonba adásával megváltoztatta. Ma jellemzően állami, önkormányzati, erdőbirtokossági társulati és magántulajdonról beszélünk.

Jelenleg Magyarországon az erdő, területét tekintve – a szántó után – a második legnagyobb művelési ág. Az ország 19 %-a erdővel borított. A faállománnyal borított 1821 hektár terület-megoszlása a következő:

- állami tulajdon: 1038 ezer hektár (57 %),
- közösségi tulajdon: 12 ezer hektár (1 %),
- magántulajdon: 771 ezer hektár (42 %).

Az erdő- tulajdonviszonyok megoszlása a terület szerint, 2001:²



2.2. Állami tulajdon, állami erdőgazdálkodás

Az állami erdők a Nemzeti Földalap Kezelő Szervezet (NFA) létrejöttével az Állami Kincstári Vagyongazdálkodási Igazgatóságtól átkerültek az NFA-hoz.³ Azaz a tulajdoni jogokat az NFA gyakorolja. Az állami erdő esetleges eladása esetén szükséges az NFA előzetes hozzájárulása. Ide kapcsolódik az a konkrét kérdés, hogy mi lesz az állami erdők sorsa, privatizálják-e az állami erdőket? A rendszerváltozás óta többször felmerült az állami erdők, vagy azok egy részének privatizálásának gondolata. A Nemzeti Földalap Kezelő Szervezet megalakulása részben választ ad a fenti kérdésre. Az NFA földet illetően erdőt hajlandó megvásárolni az azt felajánló tulajdonosoktól. Így az állami erdők privatizálására várhatóan nem kerül sor és területük sem csökken az EU miatt. Jelenleg az erdő adás-vétel piaca még nem indult meg.

22 erdőgazdasági társaság 1063 ezer hektár állami erdőn és egyéb földterületen gazdálkodik. Feladatuk a Nemzeti Földalaphoz és a Kincstári Vagyongazdálkodásához tartozó erdők fenntartása a közcéloknak megfelelő tartamos erdőgazdálkodás keretében.

A művelt erdőterület kb. 40 %-a esik védett természeti területre. Itt a természetvédelem előírásainak megfelelő gazdálkodás folyik. Az összes természetvédelmi korlátozás alá eső erdőterület 90 %-át az erdőgazdasági társaságok kezelik.

Az erdőgazdálkodási társaságok feletti tulajdonosi jogkört az ÁPV Rt. Igazgatósága és a HM gyakorolja bizonyos – törvényben meghatározott – esetekben a földművelésügyi és vidékfejlesztési miniszter, a környezetvédelmi miniszter és a pénzügyminiszter egyetértésével.

Az állami erdővagyonra vonatkozó adatok közérdekű információt hordoznak, ezért ezen adatok igény szerinti térítésmentes hozzáférhetőségét biztosítani kell.

Az államnak, mint tulajdonosnak kötelezettsége a közcélok érvényesítése. A hagyományos erdőgazdálkodáson kívül, különböző közcélok biztosításában különösen fontos a biológiai sokféleség megtartása, a vízkészlet megóvása, a természetvédelmi igények kielégítése, az erózió és defláció elleni védelem és a szociális szolgáltatások nyújtása, valamint a szakmai oktatási-kutatási feladatok segítése.

² Forrás: FVM Erdészeti Hivatal, 2000.

³ Létrejött az NFA a 2001. évi CXVI. törvény és a 108/2002. FVM rendelet alapján.

2.3. Magánerdők, magán-erdőgazdálkodás

A mai magántulajdonú erdők az 1990-es rendszerváltással beindult két folyamat, a kárpótlás és a szövetkezeti részaránytulajdon-nevesítés eredményeként jöttek létre. Az ország erdőterületének 40 %-a (kb. 780.000 ha) magántulajdonban van.

Az erdőtulajdon megszerzését több tényező motiválta. Néhányat említve:

az erdőnek, mint értékálló ingatlannak a megszerzése, a természet szeretete, az erdőhöz kötődő egyéb haszonvételek gyakorlásának lehetősége, pl. méhészet, vadászat.

A tulajdonszerzés folyamatát kevésbé vagy alig lehetett szakmai információval befolyásolni, így igen kedvezőtlen tulajdonszerkezet alakult ki. A mintegy 780.000 hektár magántulajdonú erdőnek több mint 300.000 tulajdonosa van. A létrejött tulajdonszerkezet elaprózott, az átlagos tulajdon méret 0,3 hektár alatti. Az erdőgazdálkodás szakmai és gazdasági jogrendszerét az elaprózott tulajdon szerkezetet is figyelembe véve kellett kialakítani. E szabályozást úgy kellett megalkotni, hogy a tulajdon elaprózódása mellett is lehessen a társadalmi érdekeket figyelembe vevő szakszerű erdőgazdálkodást folytatni, és a tulajdonosok vagyoni és használati érdekei se sérüljenek.

A közcélok fokozottabb érvényesülése és az azokhoz való hozzájárulás a magán-erdőnél is levezethető. Ennek biztosítása a magán-erdőnél oly módon kell, hogy megvalósuljon, hogy a tulajdonosok a lehető legkevésbé legyenek korlátozva tulajdonosi jogaik gyakorlásában, melyek közül a legfontosabbak:

- az erdő, mint ingatlan-vagyontárgy önálló birtoklása, forgalmazhatósága, terhelhetősége, hasznainak vétele;
- az erdőnek, mint magánvagyonnak a védelme;
- a vagyoni értékű jogok alapításának, gyakorlásának, átruházásának, mint kizárólagos tulajdonosi jognak a biztosítása.

3. Az erdőtulajdonosok és gazdálkodók jogai és kötelezettségei

Az erdőtulajdonos joga és egyben kötelezettsége dönteni az erdőgazdálkodó személyéről. Szintén az erdőtulajdonos jogosult dönteni erdőterületük rendeltetésének megváltoztatásáról és a vadászati jog hasznosításáról. Valamennyi tulajdonos hozzájárulása szükséges az erdőterület megosztásához, művelési ágának megváltoztatásához.

Erdőgazdálkodó hiányában az erdő őrzésével, károsítók elleni védelmével, művelésével kapcsolatos felelősség a tulajdonosokra hárul egyetemleges felelősség formájában.

3.1. Az erdőgazdálkodó

Erdőgazdálkodónak az Evt. 13. §-a szerint az erdőterület tulajdonosa vagy jogszerű használója minősül. Az erdőgazdálkodó lehet természetes személy, jogi személy, illetve jogi személyiség nélküli cégbírósi bejegyzésre kötelezett szervezet. Csak felnőtt korú és cselekvőképes természetes személyt, vagy csőd-, vég- vagy felszámolási eljárás hatálya alá nem tartozó szervezetet lehet erdőgazdálkodónak megjelölni. Erdőgazdálkodó lehet a tulajdonos, vagy nem tulajdonos, de az erdőgazdálkodási tevékenységet folytató jogszerű használó. Jogszerű használó nem csak az erdőtulajdonos lehet. Ugyancsak

erdőgazdálkodó lehet az egyedüli használati joggal rendelkező, a haszonélvező, a vagyonkezelő.

Egyetlen erdőtulajdonos esetén az erdőgazdálkodó személye megegyezhet a tulajdonossal, de dönthet úgy is a tulajdonos, hogy másra ruházza át az erdőgazdálkodói feladatok ellátását. Több tulajdonos esetén az erdőtulajdonosnak egyetlen személyt vagy szervezetet kell megnevezniük erdőgazdálkodónak, ilyen esetben társult magánerdőgazdálkodásról beszélünk.

Az erdőgazdálkodó megjelölésénél a tulajdonos vagy tulajdonosok több lehetőség közül választhatnak. Ilyenek: a szerződéssel haszonbérbe adás, szerződéssel történő megbízás, vagy erdőgazdálkodó szervezet alakítása (pl. erdőbirtokossági társulat, erdőszövetkezet, egyéb gazdasági társaság).

Mindegyik formát írásbeli szerződésbe kell foglalni. A szerződésben rögzíteni kell, hogy az az Etv.-ben meghatározott jogok és kötelezettségek átruházására vonatkozik. Fel kell még a szerződésben tüntetni az erdőterület ingatlan-nyilvántartási adatait is.

Az erdőgazdálkodónak a megkötött szerződésben foglaltak szerint kell elszámolni az erdőterület tulajdonosaival.

Az Evt. azt is kimondja, hogy az erdőgazdálkodót megillető jogok és kötelezettségek nem érintik az erdőterület tulajdonosainak tulajdonosi jogosítványait és kötelezettségeit. Az erdőgazdálkodó tevékenységét akkor kezdheti meg, ha bejegyzi az erdészeti hatóság és jogosultsága akkor szűnik meg, ha az erdészeti hatóság által vezetett nyilvántartásból törlik. Törlik a nyilvántartásból, ha az erdőgazdálkodót feljogosító szerződés lejár, a szerződés felmondása esetén, az erdőgazdálkodó halála természetes személynél, szervezetnél jogutód nélküli megszűnése, felszámolása, végelszámolása esetén, vagy ha az erdőgazdálkodó az erdő fennmaradását és fejlődését veszélyeztető mulasztást vagy tevékenységet követ el.

3.1.1. Az erdőgazdálkodó jogai és kötelezettségei

Az Evt. 14. §-a sorolja fel tételesen a jogokat és kötelezettségeket. Az erdőgazdálkodó erdőgazdálkodási tevékenysége keretében jogosult illetve köteles gondoskodni:

- Üzemterv, éves erdőgazdálkodási terv elkészítéséről;
- Állammal szembeni pénzügyi kötelezettségek elszámolásának elkészítéséről, az előírt befizetések teljesítéséről;
- Az erdőgazdálkodót jogszabály szerint megillető állami támogatás igényléséről, felhasználásáról, a jutott támogatás elszámolásáról;
- Jogszabály, illetőleg megállapodás eltérő rendelkezésének hiányában az erdőgazdálkodási tevékenységgel összefüggő hatósági, illetve bírósági eljárásban az erdőterület tulajdonosainak képviseletéről;
- Az Evt.-ben, valamint az erdészeti hatóság határozataiban foglaltak szakszerű végrehajtásáról;
- Az erdő védelméről, az egyes erdőgazdálkodási munkák elvégzéséről, valamint az erdő őrzéséről;
- Az erdő közcélú funkcióinak biztosítását szolgáló tevékenység teljesítéséről;
- Az erdő külső és belső határvonalai főbb töréspontjainak jól látható és időtálló megjelöléséről.

3.1.2. Az erdőgazdálkodás

Az Evt. 7. §-a szerint erdőgazdálkodásnak minősül az erdő fenntartása, közcélú funkcióinak biztosítása, az erdő őrzése, védelme, az erdővagyon bővítése, az erdei haszonvételek gyakorlására irányuló tevékenység. Az erdőgazdálkodás a tulajdonos vagy tulajdonosok döntése alapján – figyelembe véve az Evt. előírásait – többféle formában végezhető.

Három fő csoportot lehet egymástól elkülöníteni:

a) Egyéni erdőgazdálkodás

Az a természetes személy, aki az erdőgazdálkodói tevékenységet magánszemélyként végzi. Lehet önálló tevékenységet végző magánszemély, mezőgazdasági őstermelő, egyéni vállalkozó.

b) Erdőgazdálkodás megbízással

Osztatlan közös erdőtulajdon esetén a tulajdonosok megbíznak maguk közül egy tulajdonos társat az erdőgazdálkodói feladatok ellátásával. A megbízott általában csak a képviseletet és az eljárás gondját vállalja.

c) Erdőgazdálkodás társasági formában

Ilyen lehet az erdőszövetkezet, az erdőbirtokossági társulat, illetve más gazdasági társaság.

3.1.3. A magán-erdőgazdálkodás szervezetei

Az *egyéni erdőgazdálkodók száma* 29 ezer főre tehető. Az egyéni erdőgazdálkodók az adott földrészlet önálló 1/1 tulajdonhányadú tulajdonosai, akiknek az erdészeti hatóság az egyéni gazdálkodás jogát megengedte. Általában egyéni vállalkozó, egyéni gazdálkodó státuszban folytatják tevékenységüket.

Az *erdőbirtokossági társulat* működésének szabályait az 1994. évi XLIX. törvény tartalmazza. Számuk 1300 körüli. Jogi személyiséggel rendelkező szervezetek.

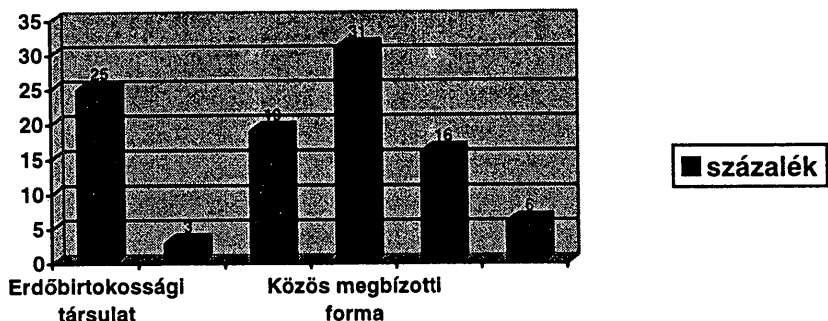
A *gazdasági társaságok* az 1997. évi CXIV. törvény alapján működő szervezetek. A mai magán-erdőgazdálkodásban a betéti társaságoktól a részvénytársaságig minden forma megtalálható. Az erdő a jelenlegi jogszabályok alapján nem válik a társaság tulajdonává, de az irányítás és az elosztás vagyonarányosan történik. Ma még az egyesülés és a közös vállalati forma nem szerepel a magán-erdőgazdálkodás szervezetei között.

A *szövetkezetek* működését az 1992. évi I. törvény és a 2000. évi CXLI. törvény szabályozza. Szerepük egyre csökken a magán-erdőgazdálkodásban. A szövetkezetbe az erdőt, mint tulajdonrészt nem lehet bevenni, az a tag tulajdonában marad.

A magán-erdőgazdaság fontos szereplője a megfelelő *érdekképviselet*.

A magántulajdonú erdőket kezelő gazdálkodói struktúra az alábbiak szerint alakul:⁴

A jogilag működőképes magántulajdonú erdőterület megoszlása gazdálkodói jogosultság szerint (2003. január 1.)



Ha egy erdőterület az egyes tulajdonostársak osztatlan közös tulajdonában van, vagy az egyéni tulajdonos erdeje önálló gazdálkodásra nem alkalmas, a tulajdonostársak az Evt. alapján kötelesek társult gazdálkodást folytatni és a feladat ellátására erdőgazdálkodót megjelölni. A társult erdőgazdálkodás belső viszonyait és gazdálkodását elsősorban a belső szabályzatok, megállapodások határozzák meg az 1959. évi IV. törvénynek (Polgári törvénykönyv, a továbbiakban: Ptk.) közös tulajdonra vonatkozó szakaszainak, illetve az erdőbirtokossági társulatokról szóló 1994. évi XLIX. törvény (továbbiakban: Ebt.) előírásainak keretein belül. A joggyakorlat a társult erdőgazdálkodást „kényszerközösség” kifejezéssel jelöli. Ez nem ismeretlen a magyar jogrendben, például ilyen a vadászterület tulajdonosainak vagy a halászati jogosultság tulajdonosainak kényszerközössége.

Az Evt. lehetővé teszi, hogy a tulajdonosok eleget tegyenek az erdőgazdálkodó kijelölésével kapcsolatos kötelezettségüknek akkor is, ha az erdőterületüket erdőgazdálkodásra alkalmas személy, vagy szervezet haszonbérletébe adják. Ez esetben a haszonbérlet lesz az erdőgazdálkodó.

4. Az erdők haszonbérlete

Az Evt. alapján a társult erdőgazdálkodási kötelezettségnek az erdőtulajdonosok úgy is eleget tehetnek, hogy az erdőtulajdonosok más személlyel vagy szervezettel haszonbérleti szerződést kötnek. Így az erdőgazdálkodó a haszonbérlet lesz.

A fő szabály szerint a termőföld haszonbérlete, így az erdő haszonbérlete esetén is a termőföldről szóló törvénynek (1994. évi LV. törvény) a termőföld haszonbérletére vonatkozó rendelkezéseit, illetőleg e törvény eltérő rendelkezése hiányában a Ptk.-nak a haszonbérletre vonatkozó szabályait kell figyelembe venni és alkalmazni.

A Ptk. 452. §-a szerint a haszonbérlet a meghatározott mezőgazdasági földterület időleges használatára és a hasznainak ez idő alatti szedésére jogosult azzal, hogy ennek

⁴ Forrás: *Magyar Mezőgazdaság melléklete*. 2003/júniusi szám, 3. p.

fejében haszonbért köteles fizetni. A haszonbér összege a bérbeadó és a bérbevevő közös megegyezésén alapul és a megállapodás szerint az pénzben vagy természetben jár. Általános gyakorlat, hogy szántó művelési ágú termőföld haszonbérlete esetén gabonában, erdő haszonbérlete esetén tűzifa méterben határozzák meg a haszonbérleti díjat. A Ptk. előírása szerint érvényes haszonbérleti szerződés kizárólag csak írásban köthető meg.

Fontos szabály még, hogy mezőgazdasági földterület alhaszonbérbe nem adható. Az erre irányuló megállapodás semmis.

Az erdő haszonbérletje a megkötött haszonbérleti szerződés alapján a rendes gazdálkodás szabályainak megfelelően jogosult az erdő használatára, hasznainak szedésére. Köteles a földet rendeltetésének megfelelően művelni és gondoskodni arról, hogy a föld termőképessége fennmaradjon. A fenntartáshoz szükséges költségek és a haszonbérlettel kapcsolatos közterhek (pl. erdőfenntartási járulék) a haszonbérletet terhelik.

A haszonbért időszakonként utólag kell megfizetni. Ha az adott évben elemi csapás vagy más rendkívüli esemény miatt az átlagos termés kétharmada sem termett meg, akkor a haszonbérlet méltányos haszonbértermésként vagy haszonbér-elengedést igényelhet. Ha például a haszonbérlet alatt álló erdőt villám sújtja, és ennek következtében több mint egyharmada leég, a haszonbérlet az éves bérleti díj – kárral arányos – mérséklésére tarthat igényt.

Ha a haszonbérlet a haszonbért határidőre nem fizeti meg, a hátralékos haszonbér erejéig a haszonbérbeadó zálogjogot kap a haszonbérletből eredő hasznokra, illetőleg a haszonbérletnek a bérelt területen lévő vagyontárgyaira (például a már kitermelt, de még nem értékesített fa, vagy munkagép).

Magánszemély termőföldre vonatkozó haszonbérleti szerződést határozatlan időre nem köthet. A haszonbérleti szerződés leghosszabb időtartama általában 10 év. Ez alól kivétel az erdő művelési ágú termőföldre vagy erdő telepítésére vonatkozó haszonbérleti szerződés. Az erdő esetén a 10 év helyett a haszonbérleti szerződés lejártának éve, vagy vágásérettségi kor elérésének éve, vagy legfeljebb a termelési időszak lejártát követő ötödik év vége lehet.

A haszonbérbeadó a haszonbérletet egyoldalúan felmondhatja, ha a haszonbérlet a haszonbérbeadó hozzájárulása nélkül, vagy a megadott hozzájárulástól eltérően engedi át a termőföld használatát másnak, vagy a gazdálkodás körét meghaladóan végzett beruházást, vagy a termőföld művelési ágát változtatta meg. Felmondható a haszonbérlet, ha a haszonbérlet természetvédelmi jogszabályok, vagy a természetvédelmi hatóság előírásaitól eltérő, illetőleg a természeti terület állagát vagy állapotát kedvezőtlenül befolyásoló tevékenységet folytat. Felmondható akkor is, ha a természeti értékek fennmaradását bármilyen módon veszélyezteti. A haszonbérbeadó azonnali hatállyal felmondhatja a haszonbérletet, ha a haszonbérlet rongálja a bérelt dolgot, vagy épségét súlyosan veszélyezteti, ha figyelmeztetés ellenére sem műveli meg a földet, vagy általában olyan gazdálkodást folytat, amely súlyosan veszélyezteti a termelés eredményességét, vagy ha az esedékes haszonbért, illetve a fizetendő közterheket esedékességük utáni felszólítás ellenére megfelelő határidőre sem fizeti meg.

Ezekben az esetekben elveszíti a volt haszonbérlet az azt a jogát is, hogy az általa haszonbérlet termőföldre előhaszonbérleti jog illesse meg. A termőföldet olyan állapotban kell visszaadni, hogy a termelés folytatható legyen.

A termőföldtörvény rendelkezése értelmében a földhivatal az illetékességi területéhez tartozó termőföldekről, valamint a mező- vagy erdőgazdasági művelés alatt álló

belterületi földek használatáról önálló nyilvántartást (földhasználati nyilvántartás) vezet, amelynek alapja a közhiteles ingatlan-nyilvántartás. A földhasználati nyilvántartás tartalmazza a földrésztelkek ingatlan-nyilvántartás szerinti helyrajzi számát, alrészleteit, hektárban a terület nagyságát, aranykoronában a termőföld értékét, a földrészlet (alrészlet) vagy földrésztelkek használojának nevét (cégnevét), lakcímét (székhelyét, telephelyét), magánszemély földhasználó természetes személyazonosító adatait, a használat jogcímét, határozott időre kötött szerződés esetén a használat időtartamát.⁵

Erdő művelési ágú földrésztelkek használatát nem kell bejelenteni a földhivatalhoz. Az erdőkre vonatkozó adatokat az Állami Erdészeti Szolgálat megkeresésre köteles átadni a körzeti földhivatalnak, amely az adatokat az ingatlan-nyilvántartás adataival hivatalból kiegészíti, szükség esetén a hivatalból nem pótolható adatok szolgáltatására felhívja az erdőgazdálkodót.

5. Az erdő művelési ág meghatározása

Az erdőterület az erdő által elfoglalt ezerötszáz m² vagy annál nagyobb kiterjedésű földterület, ideértve a beerdősült, valamint az időlegesen igénybe vett földterületet is. Akkor is erdőterület az erdőingatlan, ha időszakosan nem borítja faállomány, mert letermelték az erdőt. Az erdőterület erdőművelési ágba van besorolva és ebbe nemcsak a fával borított terület, hanem az erdőgazdálkodási tevékenységet közvetlenül szolgáló földterület is (pl. erdei tó, vadföld) beletartozik.

Az erdőterület megoszlása elsődleges rendeltetése szerint:⁶

- Gazdasági rendeltetésű erdő: 74,5 %
- Védelmi rendeltetésű erdő: 23,2 %
- Egészségügyi, szociális, turisztikai rendeltetésű erdő: 2,0 %
- Oktatás-kutatás célját szolgáló erdő: 0,3 %

6. Az erdőbirtok

Az erdőbirtok fogalma alatt egy vagy több magánszemély, különleges esetben jogi személy vagy jogi személyiség nélküli szervezet elkülönült tulajdonát értjük.

A magánerdőtulajdon birtokkategóriái:

Kis magánbirtok	Közepes magánbirtok	Nagy magánbirtok
5 ha-ig	5–50 ha között	50 ha-tól
Saját ellátás (tűzifa, kerítés, épületfa)	Vagyon, jövedelem esetenként	Munkajövedelem
Eseti erdészeti tevékenység	Szakaszos erdészeti tevékenység	Folyamatos éves erdészeti tevékenység

Magyarországon az erdőtulajdonosok meghatározó része az első birtokkategóriába esik.

⁵ A földhasználati nyilvántartást beiktatta az 1999. évi XLVIII. törvény 4. §. Hatályos: 2000. I. 1-től.

⁶ Forrás: Állami Erdészeti Szolgálat adatai, 2000.

II. Erdészeti szakigazgatás

1. Erdészeti igazgatás története

Az erdők fenntartása és védelme az egész társadalom érdeke, jóléti szolgáltatásai minden embert megilletnek, ezért az erdővel csak a közérdekkel összhangban, szabályozott módon lehet gazdálkodni. Az erdőben és az erdővel való gazdálkodás szabályozását már a középkorban felismerték, s királyi rendeletek, utasítások, tilalmak és megengedések formájában igyekeztek az erdők hosszú távú fennmaradását biztosítani. A társadalmi, gazdasági fejlődés során a múlt század vége felé – 1879. évi XXXI tc. – már törvényi erővel avatkoztak be az erdőgazdálkodás folyamataiba, és a törvény előírásainak betartása végett megerősítették az erdészeti igazgatás szervezetét.

Az erdészeti igazgatás hazai története 1769-től kezdődik, amikor is Mária Terézia királynő, az általa kiadott erdőrendtartás rendelkezéseinek célszerűbb megvalósítása végett erdőfelügyelői állásokat létesített. Minden törvényhatóságnál a tisztikar egy-egy tagját megbízták az erdészeti ügyek intézésével. Ebből fejlődött ki a fő-erdőinspektorátus 1809-ben, Buda, Kassa és Temesvár székhellyel.

Az 1879. évi törvény nyomán az erdészeti igazgatás a pénzügyminisztériumból átkerült a földművelésügyi minisztériumba, az erdőfelügyelőségeken keresztül gyakorolták a hatósági feladatokat. 1884-ben már 20 erdőfelügyelőség volt, melyből 7 esett a mai ország területére. Ez a rendszer működött az 1950-es évek elejéig, amikor felszámolták az erdőfelügyelőségeket, erdőigazgatóságokat, s csak 1968-ban alakultak újra, majd 1997-től új szervezeti formában működnek.

Az erdészeti igazgatást az erdőtörvény szabályozza. Az Evt. célja, hogy az erdők folyamatosan fennmaradjanak, a gazdálkodás lehetőségei a jövő számára is megmaradjanak, az erdő megőrizze biológiai sokféleségét, természeti közelségét, felújuló képességét, életképességét, megfeleljen a társadalmi igényekkel összhangban a védelmi, szociális – üdülési, turisztikai, oktatási, kutatási és gazdasági követelményeknek.

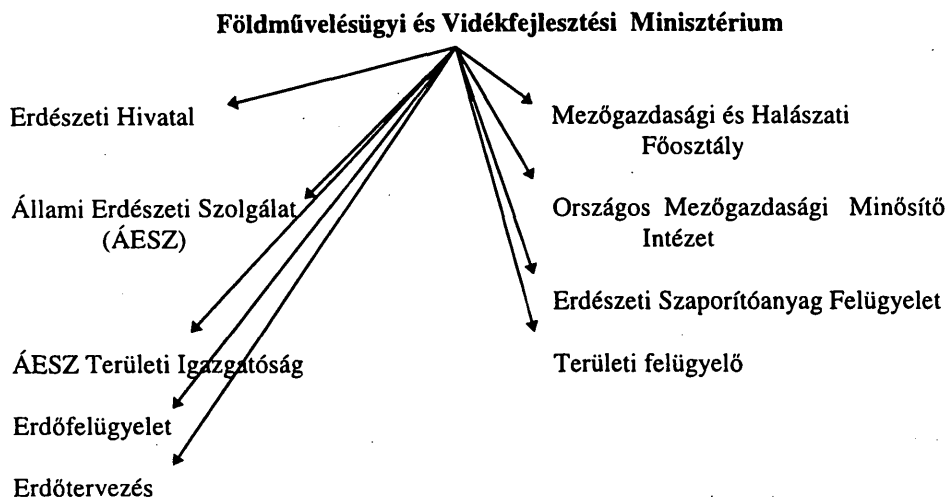
A közérdeknek az erdőgazdálkodásban való érvényesítése érdekében a törvényben előírt feladatok ellátására alkalmas intézményrendszert működtet.

Az erdészeti igazgatás nem más, mint a közérdeknek az erdőgazdálkodásban történő érvényesítésére az állam által működtetett irányítási, szervezési és hatósági feladatokat ellátó intézményrendszer.

2. A magyar erdészeti szakigazgatás felépítése és kapcsolatai

A hatályos jogszabályi környezet az erdészeti igazgatás három szintjét különíti el. Az intézményrendszer legfelső szintjén a földművelésügyi és vidékfejlesztési miniszter, középső szintjén az Erdészeti Hivatal, mint országos erdészeti hatóság, legalsó szintjén pedig az országos erdészeti hatóság területi szerve, az Állami Erdészeti Szolgálat áll.

Az Erdészeti Hivatal az erdészeti igazgatás szakmai irányítója, jogszabály-előkészítő, szabályozási szerepén kívül másodfokú, jogorvoslati ügyekben is eljár.



Szakhatósági kapcsolatok:

- Természetvédelem,
- Környezetvédelem,
- Vadászat és halászat,
- Talajvédelem,
- Önkormányzat-rendezési, szabályozási tervek.

Az ország erdőterületeit erdészeti tervezési körzetekre osztották fel a törvény előírásainak megfelelően. A körzetek kialakításánál az ökológiai viszonyokat, valamint a tartamos erdőgazdálkodás lehetőségeit vették figyelembe. A körzetek a tartamos erdőgazdálkodás tervezésének és ellenőrzésének alapegységei. Az Állami Erdészeti Szolgálat területi igazgatóságai – 10 van az országban – több megye határaihoz igazodnak. Az igazgatóságokon belül több területen kihelyezett Osztály is működik. Az Igazgatóságok keretén belül működnek az Üzemtervezési irodák, amelyek a körzeti erdőtervek, a tíz éves üzemtervek készítésében vesznek részt.

3. Az erdészeti igazgatás szervezeti felépítése, eljárási szabályai

3.1. Az erdészeti igazgatással összefüggő egyes irányítási, szervezési valamint hatósági feladatokat a miniszter, az országos erdészeti hatóság, az országos erdészeti hatóság területi szerve látják el.

Az országos erdészeti hatóság feladatait a minisztérium látja el.

Az erdőtörvény alapján indult eljárásokban az államigazgatási eljárás általános szabályait az erdőtörvényben foglalt kiegészítésekkel együtt kell alkalmazni. Elsőfok az ÁESZ területi szerve, az Igazgatóság. Másodfok a minisztérium Erdészeti Hivatala.

Az erdészeti igazgatás törvényben meghatározott hatásköre az erdő tulajdonviszonyaitól és rendeltetésétől függetlenül kiterjed a Magyar Köztársaság területének erdeire.

A védett természeti területen lévő erdőket érintő eljárások esetén a természetvédelmi hatóság megkeresése alapján 15 napon belül köteles állást foglalni, ez időn túl úgy kell tekinteni, mintha megadta volna a hozzájárulást.

Az elsőfokú erdészeti igazgatás területi szervének – az ÁESZ Igazgatóságának – illetékességi területét a miniszter rendeletben szabályozza. Ha egy erdőgazdálkodó több erdészeti hatóság illetékességi területén is folytat erdőgazdálkodási tevékenységet és az erdőterület összefüggő, akkor az a területi szerv az illetékes az eljárásra, melynél nagyobb az erdőterület kiterjedése. Például a Vízügyi Igazgatóságok hullámtéri és ártéri erdőterületei több megyét is érintenek, ilyenkor a nagyobb erdőterülettel érintett megyei osztály vagy igazgatóság az illetékes eljáró hatóság.

Az erdőtörvény alapján indult hatósági ügyekben elsőfokon az Állami Erdészeti Szolgálat hatósági feladatokat ellátó szervei – erdőfelügyeletek – járnak el.

Az erdészeti hatóság eljárása során jogosult :

- külön térítés fizetése nélkül az erdészeti magánúton közlekedni;
- az erdőt és a fásítást bejárni, ott vizsgálni, mérést, megfigyelést valamint azok elvégzéséhez szükséges vizsgálati mintákat térítésmentesen venni;
- az erdőt és a fásítást veszélyeztető tevékenység beszüntetését, illetve az attól való tartózkodást elrendelni (illegális fatermelés, talajrongálás, engedély nélküli tűzrakás);
- a természetben összefüggő erdőterületre – a külön rendeletben meghatározott feltételek megléte esetén – társult erdőgazdálkodást előírni.

Az erdőtörvény alapján indult hatósági eljárásokban – ha jogszabály másként nem rendelkezik – a miniszter által rendeletben meghatározott összegű igazgatási – szolgáltatási díjat kell fizetni (például az éves erdőgazdálkodási terv jóváhagyása 3000,- Ft).

Azok a miniszter által kijelölt szervek, melyek az erdőtörvény szerint az állami feladatok végrehajtásával kapcsolatos feladataikat végzik, mint például erdőtervezés, erdőfelügyelet, erdővédelmi megfigyelés, jogosultak az erdőterületre való belépésen, közlekedésen túl az erdőgazdálkodótól adatokat, felvilágosítást kérni, iratokat megtekinteni, vizsgálatokat végezni.

3.2. A miniszter feladatai

Az erdőgazdálkodási tevékenység egyes hatósági feladatait az érdekelt miniszterekkel együttműködve a földművelésügyi és vidékfejlesztési miniszter látja el.

A miniszter *hatósági* jogkörében eljárva:

- amennyiben az erdőgazdálkodó elmulasztja az erdő védelmére és művelésére előírt kötelezettségeinek teljesítését – új erdőgazdálkodót jelöl arra a területre;
- engedélyezi az erdőterületek honvédelmi, nemzetbiztonsági és határrendészeti célra való igénybevételét.

Szervezési, irányítási feladatkörében eljárva:

- kidolgozza az erdőgazdálkodás hosszú távú fejlesztési irányelveit, azaz az erdészeti politikát;
- előkészíti az erdővel és az elsődleges fafeldolgozással kapcsolatos jogszabályokat, rendeleteket ad ki;

- kidolgozza az erdőgazdálkodással kapcsolatos támogatások rendszerét, gondoskodik a támogatások jogszabályokban foglaltak szerinti felhasználásáról;
- működteti és irányítja az állami erdészeti igazgatás egyes szervezeteit;
- létrehozza az állami erdészeti szolgálat hatósági feladatokat ellátó szerveit és meghatározza azok feladatkörét;
- javaslatot tesz az erdészeti oktatás–kutatás irányelveire;
- gondoskodik a tartamos – fenntartható – erdőgazdálkodási tevékenység szakmai feltételeinek biztosításáról;
- az erdőgazdálkodás és a vadászati jog hasznosítása közötti összhang megteremtéséről gondoskodik;
- kialakítja az erdőtervezési körzeteket, gondoskodik az országos, illetve körzeti hozamszabályozás elkészítéséről – hosszú távú gazdálkodási célok megvalósításáról; ◦
- ellátja a nemzetközi erdészeti egyezményekből adódó kormányzati feladatokat, kapcsolatot tart a nemzetközi erdészeti szervezetekkel;
- gondoskodik az Országos Erdészeti Adattár működtetéséről;
- tűzgyújtási tilalmat rendel el;
- működteti az erdővédelmi mérő- és megfigyelőrendszert;
- elősegíti az erdővel kapcsolatos jogszabályok megismertetését;
- folyamatosan elemzi az erdőgazdálkodási tevékenységet.

3.3. Az Állami Erdészeti Szolgálat

Az Állami Erdészeti Szolgálat létrehozását és szervezetét a 37/1996. (XII. 29.) FM rendelet szabályozza. Az erdészeti igazgatás legalsó szintjén áll. Az állami erdészeti szolgálat első fokú hatósági, valamint szervezési feladatokat lát el. A szervezési feladatok elsősorban a fenntartható gazdálkodás biztosításához szükséges eszközök köré csoportosulnak, a hatósági feladatok pedig éppen a fenntartható gazdálkodás ellenőrzését, kikényszerítését szolgálják.

Az Állami Erdészeti Szolgálat az Evt.-ben és külön jogszabályokban foglalt feladatainak ellátására a földművelésügyi miniszter 37/1996 (XII. 29.) sz. rendeletében önálló jogi személyként működő központi költségvetési szervet alapított Állami Erdészeti Szolgálat néven, mely 1997. január 1-én kezdte meg működését.

Az ÁESZ a Földművelésügyi Minisztérium (FM) Erdőrendezési Szolgálat és az igazgatási feladatokat ellátó 10 Erdőfelügyelőség összevonása útján jött létre úgy, hogy az I. fokú hatósági feladatokat az ÁESZ 10 igazgatósága önállóan látta el az FM Erdészeti Hivatala (mint II. fokú erdészeti hatóság) közvetlen irányítása alatt. 2000-től a hatósági tevékenységet az ÁESZ látja el igazgatóságai útján.

Az Állami Erdészeti Szolgálat feladatai:

- gondoskodik a körzeti erdőterv elkészítéséről;
- ellátja az erdőgazdálkodással kapcsolatos ellenőrzési, pénzügyi, elszámolási feladatokat;
- az Adattár részére szükséges adatokat összegyűjti, elemzi;
- ellátja az erdővel kapcsolatos mérő- és megfigyelőrendszerrel kapcsolatos feladatokat;

- nyilvántartja az erdőgazdálkodókat;
- új erdőgazdálkodó kijelölésére tesz javaslatot, ha a tulajdonos vagy erdőgazdálkodó gazdálkodási, őrzési kötelezettségeinek nem tesz eleget;
- javaslatot tesz a károsítók elleni védekezéshez adható állami támogatásokra;
- nyilvántartásba veszi az erdészeti szakszemélyzet tagjait;
- közreműködik az erdőgazdálkodáshoz nyújtott állami támogatások igénybevételeivel kapcsolatos eljárásban;
- együttműködik a település önkormányzatával a külterületre vonatkozó rendezési-fejlesztési-szabályozási feladatok ellátásában.

Az erdőgazdálkodással kapcsolatos ellenőrzési feladatait a műszaki átvételi eljárásokon keresztül gyakorolja. Az erdőművelési munkák tekintetében minden évben július 1. és szeptember 30. között ellenőrzi az erdősítések állapotát, pénzügyi elszámolást készít, szakszerűtlen munka esetén bírságolást eszközöl. A fahasználatokkal kapcsolatosan minden évben ellenőrzi az engedélyezett fakitermelések elvégzését, azok szakszerűségét, megállapítja a befizetendő erdőfenntartási járulék mértékét.

4. Az erdészeti szakigazgatás feladatai

A feladatok két nagy csoportba sorolhatók, az egyik az erdővel, mint művelési ággal kapcsolatos hatósági feladatok, a másik az erdőben folyó gazdálkodás szabályozása a közérdeknek megfelelően. (Ez részben korlátozásokat jelent.)

4.1. Hatósági feladatok

◦ *A művelési ág megállapítása.* Ez a feladat a földnyilvántartáson alapul, és kapcsolódik a földhivatalokhoz. A tulajdoni lapokon erdőként szereplő földrészekre túl, azokat is erdőként kell kezelni, melyek nem erdőként vannak nyilvántartva, de az erdő-törvény mellékletében felsorolt fafaj fás növényekkel legalább 50 %-ban fedett terület. A nem erdőművelési ágban nyilvántartott területek átvezetésére az erdészeti hatóság megkeresi az illetékes körzeti földhivatalt, és hivatalból kéri az ingatlan nyilvántartás helyesbítését. Az erdő meghatározását az Evt. 5. §-a tartalmazza, az erdőterületet pedig a törvény 8. §-a írja le. Ennek megfelelően erdőterületnek kell tekinteni az erdő által elfoglalt 1500 m², vagy annál nagyobb kiterjedésű földterületet, az olyan földrészt, amelyen elvégezték az erdőtelepítést, valamint a saját erőből megvalósított faültetvényt, ha annak területe szintén meghaladja az 1500 m²-t.

◦ *Az erdőgazdálkodó nyilvántartásba vétele.* Az erdő korlátozott használatú vagyontárgy, a tulajdonosa csak részben rendelkezik szabadon vele, mint pl. a tulajdon átruházása, de a benne való gazdálkodáshoz már előzetes engedélyek kellenek. Ilyen engedélyt csak az erdészeti hatóság által nyilvántartásba vett erdőgazdálkodó kaphat. Erdőgazdálkodó vagy az erdő tulajdonosa vagy az erdőgazdálkodási tevékenységet jogszzerűen gyakorló használó lehet. Az erdőgazdálkodó lehet természetes személy, jogi személy vagy jogi személyiség nélküli társaság. Ez utóbbi esetben a tulajdonosok a Ptk. alapján hozzák létre a társult erdőgazdálkodási szervezetet. A nyilvántartásba vett erdőgazdálkodónak kötelessége gondoskodni az üzemterv elkészítéséről, éves gazdálkodási tervről, az állammal szembeni pénzügyi kötelezettségek elszámolásának elkészítéséről, a befizetések teljesítéséről, az állami támogatás igényléséről, a támogatások elszámolásá-

ról, hatósági, bírósági ügyekben képviselni a többi tulajdonost, a hatósági előírások szakszerű végrehajtásáról, az erdő védelméről, őrzéséről, az erdő közcélú funkcióinak biztosításáról.

- *Az erdő elsődleges rendeltetésének meghatározása.* A körzeti erdőtervek készítése során az erdészeti hatóság állapítja meg. Ez lehet védelmi, gazdasági, egészségügyi-szociális, oktatási-kutatási célokat szolgáló. Védelmi rendeltetésű védett illetve védődők esetében társ-szakhatóságok kezdeményezésére illetve szakhatósági hozzájárulása alapján kell a rendeltetéseket megállapítani, ezekben az erdőkben a védelmi szempontok érvényesítése érdekében különleges kezeléseket illetve korlátozásokat kell és lehet előírni az erdőtervben. Ezeket a korlátozásokat a társ-szakhatóságok adják meg. Az erdő elsődleges rendeltetését megváltoztatni csak az erdészeti hatóság előzetes engedélye alapján lehet. A védelmi rendeltetésű erdőkben a társ szakhatóságok előzetes engedélyét is be kell szerezni a megváltoztatáshoz. Az elsődleges rendeltetést közérdekből is lehet kezdeményezni, ebben az esetben a megváltoztatást kezdeményezőnek kell a megváltoztatásból eredő többletköltség megtérítéséről gondoskodni.

- *Körzeti erdőterv elkészítése.* Az FVM miniszter állami feladatként gondoskodik a körzeti erdőterv elkészítéséről. Az erdő rendeltetésének betöltését, folyamatos fenntartását, szolgáltatásainak, haszonvételeinek, hozadékának biztosítását, az erdőhöz fűződő közérdek érvényesülését szolgáló adatállomány, valamint hosszú távú – 10–30 évre szóló – erdőállomány gazdálkodási előírás és iránymutatás. Előírásait kötelezően kell alkalmazni.

Az erdőgazdálkodó a körzeti erdőtervből készített és saját erdőgazdálkodási területére vonatkozó üzemterv alapján folytathatja az erdőgazdálkodást. Az üzemtervet a gazdálkodó köteles elkészíttetni és az illetékes erdészeti hatóság hagyja jóvá. Az üzemterv az ingatlan nyilvántartási adatokon túl az erdő térbeli beosztását, az egyes erdőrészekben kötelezően elvégzendő, vagy elvégezhető munkák felsorolását, a korlátozásokat, a haszonvételeket, felújításokat, értékelési és szabályozási munkarészeket tartalmaz. Az üzemterv előírásaitól eltérni csak az erdészeti hatóság előzetes engedélye alapján lehet, ha olyan előre nem látható változás következett be, amely indokolja az eltérő gazdálkodás engedélyezését. Az üzemterv alapján készíti el a gazdálkodó, és nyújtja be jóváhagyásra az erdészeti hatósághoz az éves erdőgazdálkodási tervet.

4.2. A gazdálkodás szabályozása a közérdeknek megfelelően

Az erdőtörvényben foglalt erdőfelújítási munkák kötelező határidejének betartására, erdőnevelések elvégzésére vonatkozó előírások és az erdőkárok elhárításának kötelezésére írhat elő a gazdálkodó számára az erdészeti hatóság szankció kilátásba helyezésével kötelezéseket. Az üzemtervben meghatározott módon és fajjjal lehet csak a felújítást megtervezni és elvégezni. A felújítás szabályait az Evt. 41. §-a, az erdőnevelés szabályait pedig az Evt. 42. §-a tartalmazza. Az üzemtervben előírt ápolóvágások elvégzése kötelező, elvégzésére a gazdálkodót kötelezni lehet.

Az erdőművelés és az erdőnevelés szakszerűtlensége esetén úgyszintén bírságot is feladta van az erdészeti hatóságnak.

4.3. Hatósági feladat az erdőterület igénybevételének engedélyezése

Igénybevétel lehet mezőgazdasági művelésbe vonás, termelésből való kivonás valamilyen létesítmény elhelyezésére, időleges kivonás pl. nyomvonalas létesítmények elhelyezésére – villamos vezetékek, gázvezetékek, távközlési vezetékek, sípálya létesítése.

Az engedélyezéskor vagy meg kell váltani a terület értékének megfelelően, vagy a kiengedett illetve igénybevett területnek megfelelő nagyságú új erdőt kell létesíteni.

Hatósági feladat az erdőterület őrzésével és az erdészeti munkák szakirányításával megbízott szakszemélyek nyilvántartása.

Az Igazgatás működőképességét hosszú távon, megnyugtatóan biztosítani kell. Az újrafogalmazott, elvégzendő feladatokhoz a feladatokkal arányos költségvetési támogatásokat kell hozzárendelni.

5. Erdővédelem Magyarországon

5.1. Védelmi célok

A természet- és környezetvédelmi munka lényege erdőterületeken az egészséges, természetes erdőállapot lehetőség szerinti minél nagyobb területen történő megvalósítása, az erdei élőrendszer regenerációjának elősegítése, természet és ember létfeltételeinek biztosítása érdekében. Hazai és nemzetközi viszonylatban egyaránt felerősödött az a törekvés, hogy mindenütt a természetközeli erdők fenntartását és létesítését kell támogatni és a természetközeli erdőgazdálkodást általánossá tenni. Ez kívánatos környezet- és természetvédelmi szempontból. Klasszikus természetes erdő már hazánkban sem létezik. A természetközeli erdőgazdálkodás alapvető jellemzője, hogy valamennyi emberi beavatkozás a természeti törvényekhez igazodik úgy, hogy egyszersmind megvalósítja az erdő rendeltetésének megfelelő gazdasági vagy más elsődleges célokat. Az erdők fenntartásának, megőrzésének nélkülözhetetlen előfeltétele az erdők művelése, amely magába foglalja az erdők védelmét a károsító hatások ellen. Ezen kívül az erdőben számos egyéb védelmi feladatot is meg kell valósítani. Ezek a flóra és faunavédelem és a környezeti elemek védelme. A veszélyeztetett helyzetű fajok és élőhelyeik védelmét a természetvédelmi és erdészeti, vadgazdálkodási, vízügyi intézményrendszer közösen látja el a jogszabályok betartásával, a biológiai sokféleség védelmével és a védett területek rendszerének fenntartásával (nemzeti parkok, tájvédelmi körzetek, természetvédelmi területek) biztosítja. Fontos védett természetvédelmi terület kategória az erdőrezervátum, amely a természetes vagy a természetközeli erdei életközösség megővését, a természetes folyamatok szabad érvényesülését, továbbá azok kutatását szolgáló erdőterület.

Magyarország területén a történelem során az erdők és egyéb természetes rendszerek mintegy 80 %-a megsemmisült illetve nagymértékben sérült. Az erdőt érő károsítások jelentős része ismert okokra vezethető vissza. Nagyobb hangsúlyt kell helyezni a károk megelőzésére, figyelemmel kísérésére. Az erdőt érő károsítások megelőzésének, megfigyelésének és mérséklésének módszerei és eszközei rendelkezésre állnak. Az erdei fák, károsítók megfigyelése már régóta folyik Magyarországon, de az Evt. volt az első, amely minőségi változást hozott. A jelenlegi rendszer összhangban van az Európai Unió és az ENSZ EGB légszennyezés erdőkre gyakorolt hatását feltáró programjaival és megfigyelő rendszerével.

Az erdő védelmével elsősorban biztosítani kell az ott található életközösség folyamatos fennmaradását, az élőhelyek megőrzését. Nem szabad megfeledkezni az erdő gazdasági értékéről, mely a károsítások hatására jelentősen csökkenhet. Csak az erdő megóvásával tartható meg annak védelmi szerepe, tájképi, közjóléti értéke. Az erdő érdekében be kell avatkozni a természetes folyamatokba, de a beavatkozás lehetőleg megelőzés legyen, és környezetkímélő módon a legkisebb mellékhatással járjon.

6. Az erdőt károsító hatások elleni védekezés

Erdővédelmi feladatok – az erdőt károsítók elleni védekezés – növényi és állati károsítók károkozása, vadállomány károsítása, az erdőt veszélyeztető káros tevékenység, az erdő talaját veszélyeztető tevékenység, erdőtűz, az erdőt ért káros természeti hatás (fagy, hő).

Az erdőt károsító hatások elleni védekezés szabályai biztosítják a teljes erdei életközösség – az erdő talajával és vizeivel együtt – épségének, egészségének és vitalitásának fenntartását. Ez a szabályozás új elem az erdőkkel kapcsolatos törvényi szintű hazai jogalkotásban. Az erdők egészségi állapotának általános romlása, az ember okozta környezetszennyezés és a környezetkímélő gazdálkodás követelményeinek kell érvényesülnie e korszerű szabályozásban. Az Evt. 45. §-a felsorolja a káros hatásokat:

Evt. 45. § (1) Az erdőt veszélyeztető és a faanyag értékét csökkentő károsító hatások minősül:

- a) a külön jogszabály szerinti növényi és állati károsítók károkozása;*
- b) a vadállomány károsítása;*
- c) az erdőt veszélyeztető káros tevékenység;*
- d) az erdő talaját veszélyeztető tevékenység;*
- e) az erdőtűz;*
- f) az erdőt ért káros természeti hatás.*

A törvény e rendelkezése magába foglalja az 1979-es Genfi Konvenció Nagy Távolságra Ható Légszennyezésre vonatkozó nemzetközi együttműködési programját, valamint az Európai Erdők védelmének I. Miniszeri Konferenciájának I. határozatát.

A nemzetközi megállapodásoknak és gyakorlatnak megfelelően az Evt. 45. § (2) bek. intézkedik az erdők egészségi állapotát, az erdőt károsító hatásokat figyelemmel kísérendő mérő-megfigyelő rendszer kialakításáról és működéséről, ami állami feladat.

Evt. 45. § (3) Az erdővédelmi mérő- és megfigyelő rendszer feladata:

- a) a faállomány egészségi állapotának és fejlődésének folyamatos megfigyelése;*
- b) az erdőben keletkezett károk országos szintű becslése;*
- c) az erdei talajok állapotváltozásának vizsgálata;*
- d) az erdőre ható káros külső- és belső tényezők, valamint az erdei életközösség és annak termő-, és élőhelyének változása közötti összefüggések vizsgálata;*
- e) a károsítók elszaporodásának előrejelzése, valamint az ellenük való védekezés tervezése.*

(4) Az erdővédelmi mérő- és megfigyelő rendszer működésének részletes szabályait a miniszter rendeletben állapítja meg.

Az erdőtörvény kiter a káros emberi és természeti hatások elleni védelemre. Szigorú tiltásokat tartalmaz a káros tevékenységek ellenében.

Káros emberi hatások az Evt. értelmében a következők:

Evt. 50. § (1) Tilos erdőterületen

- a) legeltetni és makkoltatni;*
- b) bármilyen szemetet és hulladékot elhelyezni;*
- c) az erdei élőfáról, a cserjéről gallyat, díszítő lombot gyűjteni, kivéve a bot, vessző, díszítőgally termelését szolgáló erdőt, és a minőségi törzsnevelést elősegítő nyesést; valamint*
- d) erdészeti szaporítóanyagot gyűjteni, ha az az erdőfelújítás sikerességét veszélyezteti.*

(2) Az (1) bekezdésben foglaltak megszegése az erdőgazdálkodási szabályok megsértésének minősül.

Káros természeti hatások az alábbiak:

Evt. 57. § (1) Az erdőt veszélyeztető káros természeti hatásnak minősül

- a) a vadászható állatfajnak nem minősülő, vadon élő állatfajok túlszaporodásából eredő károkozás,*
- b) a hó, a jég vagy a szél okozta fadöntés és -törés, a légszennyezés, az árvíz, a talajvízszint változása, a fagy, az aszály, valamint*
- c) az ismeretlen eredetű károkozás.*

(2) Az erdőt veszélyeztető káros természeti hatások kártételeinek mérsékléséhez a külön jogszabályban meghatározott feltételekkel állami támogatás vehető igénybe.

A káros természeti hatások elleni védekezés az erdőgazdálkodó feladata. Az erdei életközösség védelme érdekében az erdőgazdálkodó köteles az erdejének egészségi állapotát folyamatosan figyelemmel kísérni, az erdőt veszélyeztető káros hatások kártételének megelőzéséhez és az ellenük való védekezéshez szükséges intézkedéseket megtenni, és a károsító hatásokat az erdészeti hatóságnak haladéktalanul bejelenteni.

A károsítók károkozása elleni védelem területén a szabályozás összhangban van a növényvédelemről szóló jogszabályokkal, ugyanígy az erdő talajának védelmével foglalkozó szabályozás pedig a talajvédelemre vonatkozó jogszabályokkal.

A növényvédelemről szóló jogszabályban meghatározott károsítók erdőterületen történt tömeges elszaporodása esetén az erdészeti hatóság határozatban kötelezi az erdőgazdálkodót a szükséges védekezés elvégzésére.

Evt. 51. § (1) Az erdő talajának védelmét a káros folyamatok megelőzésére alkalmas erdőgazdálkodási tevékenységgel, valamint talajvédő létesítményekkel kell biztosítani.

(2) Az erdő talajának védelméről – a (3) bekezdésben foglaltak kivételével – az erdőgazdálkodó köteles gondoskodni.

(3) Az erdő talaját a szomszédos területekről ért károsító hatások megszüntetéséről és következményeinek felszámolásáról a kár előidézője köteles gondoskodni.

Az erdőtörvény 49. §-a kiemelten foglalkozik az erdőterületen élő vadállomány károsítása elleni védelem szabályozásával, együttműködést előírva a vadászati hatósággal. Az erdő fejlődését, növekedését károsan befolyásoló vadállomány nem tartható fenn, ezért az erdészeti hatóság a túlszaporodott vadállomány apasztására a vadászati hatóságot megkeresi, és a vadlétszám csökkentésére vonatkozó intézkedés elrendelését kéri.

Az Evt. 53. §-a tartalmazza az erdő tűz elleni védelmére és a tűzgyújtási tilalom elrendelésére vonatkozó szabályokat is.

7. Erdei haszonvételek

Az Evt. 58. §-ban felsorolt különböző haszonvételek esetében érvényesíteni kell azt az alapelvet, hogy az erdő és a természeti környezet megőrzésének normáit be kell tartani. Valamennyi erdőben folytatott és erdőn kívüli egyéb olyan tevékenység, amelynek hatásterületén erdő található, csak olymértékben megengedett, hogy az erdei ökoszisztéma fennmaradása biztosított legyen. Az erdei haszonvételek gyakorlása magánerdőkben minden esetben, állami erdőkben néhány kivételtől eltekintve az erdőgazdálkodó írásbeli engedélyre szűkséges. Magántulajdonú területeken csak a tulajdonos engedélyével lehet gombát, vadgyümölcsöt, mohát, virágot, illetve gyógynövényt gyűjteni, állami erdőben ez szabadon végezhető.

Evt. 58. § E törvény alapján erdei haszonvételeknek minősül:

- a) a fakitermelés;*
- b) az erdészeti szaporítóanyag gyűjtése;*
- c) a vadászati jog hasznosítása;*
- d) elhalt fekvő fa és gally gyűjtése;*
- e) a kidöntött fáról történő fenyőgally, toboz és díszítőlomb gyűjtése;*
- f) a gomba, a vadgyümölcs, moha, virág, illetőleg a gyógynövény gyűjtése;*
- g) a bot, a nád, a sás, a gyékény termelése és a fű kaszálása;*
- h) a méhészeti tevékenység;*
- i) a fenyőgyanta gyűjtése.*

Evt. 59. § (1) Az erdei haszonvételek gyakorlása nem károsíthatja, illetve veszélyeztetheti az erdő felszíni és felszín alatti vizeit, talaját, felújítását, valamint az erdei életközösséget.

Az erdei haszonvételek három jól elkülöníthető részre tagolható:

- a) Ásványi eredetű: mészkő, építőkö, andezit, folyami kavics, homok, agyag kitermelése;
- b) Növényi eredetű: gyanta, faszén, erdei gyümölcs, gomba, gyógynövények szedése;
- c) Állati eredetű: vadászat, méhészet, csiga gyűjtése.

A végrehajtásról szóló 29/1997. (IV. 30.) FM rendelet (Vhr.) az erdészeti hatóság (elsőfokú erdészeti hatóság az Állami Erdészeti Szolgálat Területi Igazgatóság) előzetes engedélyéhez köti a fakitermelést, az erdészeti szaporítóanyag gyűjtését felújítás alatt álló erdőrészekben és a fenyőgyanta gyűjtését. Védett természeti területen az engedélyt az erdészeti hatóság a természetvédelmi hatóság szakhatósági hozzájárulásával adja ki.

Az erdőgazdálkodás elsődleges célja a faanyag nyerése. Az erdőhasználat egyik legkritikusabb pontja a fakitermelések végrehajtása, ezen belül a tarvágás. Az engedély nélküli fakitermeléseket – amelyek inkább a magánszektorra jellemzőek – az erdészeti hatóság erdőgazdálkodási bírság kivetésével igyekszik fékezni.

A vadgazdálkodás a vadon élő állatfajok és ezek élőhelyeinek kezelésére, befolyásolására irányuló tevékenységek összessége és rendszere. Magyarország kiváló minőségű

vadállománnyal rendelkezik, amely jelentős természeti értéket képvisel. Magyarországon jelenleg 6 nagyvad (gímszarvas, dámszarvas, őz, muflon, vaddisznó, szikaszarvas) és 26 apróvad faj vadászható.

Magyarországon a vadászati jog a földtulajdon elválaszthatatlan részeként a vadászterületnek (nem csak erdő!) a tulajdonosát illeti meg. A vad az állam tulajdona. A vadaskertben tartott vad, az elejtett vad és annak trófeája – a hullott agancs is – a jogosult tulajdona.

A szakszerű vadgazdálkodás és vadvédelem ellátására a jogosult vadászterületenként egy, illetve minden megkezdett háromezer hektár után legalább egy hivatásos vadászt köteles alkalmazni.

Az 1996. évi LV. vadászati törvény és végrehajtási rendelete mindazon természetvédelmi nemzetközi egyezményekben foglalt kötelezettségeknek eleget tesz, amelyekhez hazánk csatlakozott. Ezért az EU- hoz történő csatlakozásunk során a vadgazdálkodásban és a vadászatban érdemi jogharmonizációs feladataink nincsenek.

III. Erdőterület igénybevétele

Az Evt. 65. §-a felsorolja az erdőterület igénybevételének eseteit:

- a) az erdőterület mezőgazdasági művelésbe vonása;
- b) az erdőterület termelésből való kivonásával járó létesítmény elhelyezése vagy tevékenység gyakorlása (termelésből kivonás);
- c) az erdőterület termelésből való időleges kivonásával járó létesítmény elhelyezése vagy tevékenység gyakorlása (időleges igénybevétel);
- d) az erdőterület termelésből való kivonásával nem járó, de annak rendeltetésszerű használatát időlegesen vagy tartósan akadályozó létesítmény elhelyezése vagy tevékenység gyakorlása – ide nem értve a vadaskert, illetőleg a vadaspark fenntartását –, így különösen: villamos vezetékek, gázvezetékek, távközlő- vagy más közművezetékek, sí- és egyéb sportpálya létesítése és fenntartása (rendeltetésszerű használatot akadályozó igénybevétel).

Az erdőterület igénybevételéhez – kivéve a honvédelmi célra történő igénybevételt – az erdészeti hatóság előzetes engedélye szükséges. Az erdőterületet kizárólag az engedélyben meghatározott célra lehet igénybe venni.

Védett természeti területen lévő erdő igénybevételét az erdészeti hatóság a természetvédelmi hatóság, védő erdő területének igénybevételét a rendeltetés szerinti hatóság előzetes szakhatósági hozzájárulása alapján engedélyezi.

Gazdasági rendeltetésű erdő mezőgazdasági művelésbe vonását az erdészeti hatóság a talajvédelmi hatóság véleményének figyelembevételével engedélyezi.

Védelmi rendeltetésű erdő mezőgazdasági művelésbe vonását csak kivételesen indokolt esetben, és az illetékes hatóság előzetes szakhatósági hozzájárulása alapján engedélyezheti az erdészeti hatóság.

Erdőterületet termelésből kivonni kivételes esetben és csak akkor lehet, ha az erdőterületre tervezett létesítmény elhelyezésre vagy tevékenység gyakorlására az adott térségben nem található más, arra alkalmas földterület.

Az erdőterületet két vagy több földrészletre az erdészeti hatóság előzetes szakhatósági hozzájárulásával csak abban az esetben lehet megosztani, ha az a tartamos (fenntartható) erdőgazdálkodást nem veszélyeztet. Az erdőterület megosztása során 1500 m²-nél kisebb földrészletek nem alakíthatók ki.

Az erdőterületen – annak rendeltetésétől függetlenül – üdülés és sportolás céljából gyalogosan bárki saját felelősségére ott tartózkodhat, melyet az erdőgazdálkodó tűrni köteles, kivéve, ha az arra jogosult a látogatás korlátozását az Evt.-ben foglaltak alapján elrendelte.

Az erdőgazdálkodó átmenetileg korlátozhatja illetve feltételhez kötheti az erdőterület egyes részeinek látogatását, amennyiben az ott tartózkodás másnak életét vagy testi épségét, vagyoni biztonságát, valamint az egyes erdőgazdálkodási munkák végzését veszélyeztet vagy akadályozza. Az erdőgazdálkodó az erdőterület egyes részei látogatásának három hónapot meghaladó korlátozását köteles bejelenteni az erdészeti hatóságnak.

1. Erdőfenntartási járulék, erdőgazdálkodási bírság, erdővédelmi bírság

Az erdőgazdálkodó az erdészeti hatóság által engedélyezett véghasználati, növedékfokozó gyérítési és egészségügyi fakitermelés után az éves tervben engedélyezett bruttó m³ alapján különböző mértékű erdőfenntartási járulékot köteles fizetni. Az ebből keletkező bevételt az erdőgazdálkodás tartamossága, fejlesztése érdekében kell felhasználni.

Erdőgazdálkodási bírságot engedély nélküli fakitermelés, szakszerűtlen munkavégzés, túlgyérítés, határidők túllépése esetén fizet az erdőgazdálkodó az erdészeti hatóság határozata alapján.

Erdővédelmi bírságot az erdő látogatója fizet, ha az erdő védelmére, a haszonvételek gyakorlására, az erdő látogatására vonatkozó előírásokat megszegi, vagy a vadászatra jogosult, ha a vad olyan kárt okoz, amely kártérítési eljárás keretében nem érvényesíthető. Természetes személlyel és a vadászatra jogosulttal szemben lehet kíróni. Az erdészeti hatóság határozattal határozza meg annak mértékét. Az erdővédelmi bírság legkisebb összege kétezer forint, legnagyobb mértéke ötvenezer forint.

A bírságokból befolyó összeg az erdőfenntartás és az erdő közcélú funkcióinak érvényesülését elősegítő fejlesztések céljaira használható fel.

2. Az erdő őrzése

Az erdő tulajdonosa és az erdőgazdálkodó köteles gondoskodni a tulajdonába került erdő őrzéséről, védelméről. A tulajdonos az őrzési feladatot elláthatja saját maga, amennyiben megfelel az erre vonatkozó jogszabályi előírásoknak, illetve az erdő őrzésével megbízhat erdészeti szakszemélyt, szakszemélyzetet, vagy ilyen feladatokat ellátó őrző- védő szervezetet. Az erdő őrzésével megbízott külön személy az erdőőr.

3. Erdőtelepítések

Az első világháború után Magyarország faellátása átmenetileg megoldhatatlanná vált, mert az erdők legnagyobb részét a szomszédos államokhoz csatolták. A gondok enyhítése érdekében növelni kellett az erdők területét. A két világháború között az erdőterület alig növekedett. A nyolcvanas években egyre több megye rendelkezett erdőtelepítési

programmal, és az erdősítési feladatok tervezése is megkezdődött. A Magyar Kormány 1987-ben intézkedést tett az erdőtelepítések felgyorsítására, és határozatban mondta ki, hogy 1991–2000 között legalább 150 ezer hektár új erdőt kell létesíteni. A hazai költségvetési támogatás 2000-ig 66 ezer hektár (44 %-os) új erdő létesítését tette lehetővé a tervezett 150 ezer hektárral szemben. Az erdőtelepítés növekedése a magánerdők területének növekedését jelenti a jövőben is.⁷

A Nemzeti Agrárprogram részeként 1997-ben elkészült a Nemzeti Erdőtelepítési Program, amely szerint az országban hosszabb távon 773 ezer hektár erdő telepítésével lehet számolni. Ennek megvalósulása esetén az ország jelenlegi 19 %-os erdőszültsége 26–28 %-ra emelkedne.

2001-ben 10 évre szóló erdőtelepítési program indult el.

Az erdőtelepítések hozzájárulnak az ökológiai adottságokhoz jobban igazodó föld-használathoz, a vidékfejlesztéshez, a belvízvesztéssel rendszeresen fenyegetett térségek védelméhez, valamint a környezetnek, a tájnak és az élővilágnak a védelméhez is. Hosszabb távon az egészséges emberi környezet kialakítását is elősegítik.⁸

IV. Nemzetközi vonatkozások

Az erdő ügye valamennyi kontinensen egyre növekvő mértékben kerül a közvélemény érdeklődési körébe. Számos nemzetközi szervezet foglalkozik a témával.

Az ENSZ 1992. évi riói Környezet és Fejlődés Konferencia és az erdők környezetvédelmi, ökológiai vonatkozású megközelítését képviselő ENSZ Fenntartható Fejlődés Bizottsága emelendő ki.

A Rióban elfogadott Agenda 21 és a FAO által kidolgozott Forest Principles (Erdészeti Alapelvek) nemzeti szinten írják elő, hogy a nyilatkozatot elfogadó országok dolgozzák ki az erdők fenntartását, megőrzését és a tartamos erdőgazdálkodást biztosító nemzeti akcióprogramjaikat. Magyarország e dokumentumokat aláírta, illetve részt vett kidolgozásukban. Minden aláíró államban önkéntes kötelezettségvállalásként elsődleges feladattá vált a saját Nemzeti Erdőstratégia és Erdőprogram elkészítése.

A Nemzeti Erdőprogram a Nemzeti Erdőstratégia elvei alapján programszerűen megvalósított, 10 év futamidőjű operatív programok összessége.⁹ Fontos jellemzője, hogy nemcsak az erdészeti-ágazati irányítás hozza létre, hanem szektorok közötti egyeztetéssel és társadalmi összefogással készül.

Az EU-ban a másodlagosság elve sajátos hatást gyakorol az erdészeti ágazatra. Koordinált másodlagos ágazatként EU-Stratégia érvényes rá, ami azt jelenti, hogy az elsődleges döntéseket az országok saját maguk hozzák.

Ezekon túlmenően kiemelendő, hogy az EBESZ és az OECD is foglalkozik az erdők ügyével.

A Magyarországon végbement, illetve még folyamatban lévő gazdasági, társadalmi átalakulás jogi eszközrendszerének a hazai erdők tekintetében a korszerű, a nemzetközi normáknak is megfelelő színvonalra kell emelkednie.

⁷ Az adatok az FVM adatbázisából és internetes honlapjáról valók (www.fvm.hu)

⁸ VERBAY, J.: Az erdőtelepítés és fásítás nemzeti programjának jelentősége a vidék állapotának, eltartóképességének javításában. *Erdészeti Lapok*, 9.

⁹ Internet oldal: http://quercus.emk.nyme.hu/NFP_Hungary

A hazai erdők nem tekinthetők önfenntartó környezeti rendszereknek, mivel jelenlegi formájuk több évszázados gazdálkodás során alakult ki. Fenntartásuk csak szakszerű erdőgazdálkodás keretében lehetséges. Ma az erdőgazdálkodás célja az erdő védelme és a fenntartható erdőgazdálkodási tevékenység kell hogy legyen, annak érdekében, hogy az erdő megőrizze biológiai változatosságát, termőképességét, felújuló képességét, életképességét, továbbá megfeleljen a társadalmi igényekkel összhangban lévő környezeti és gazdasági elvárásoknak és betöltse az egészségügyi-szociális, valamint oktatási és kutatási célokat szolgáló szerepét.

A természetvédelmi feladatokat erdőterületen a vagyonérdekeltségű erdőgazdálkodás tevékenységébe kell integrálni, biztosítva a természetvédelmi hatóság szakhatósági közreműködését. Az erdészetet egységes nemzetgazdasági ágazatnak kell tekinteni, főhatósági irányítását egy helyen szükséges összefogni, hogy elkerülhetők legyenek a működést zavaró tárcaközi súrlódások.

Irodalom

Erdőgazda. A magánerdőtulajdonosok és gazdálkodók Országos Szövetségének kéthavi lapja. 4. évfolyam 2002/2. szám.

Földművelésügyi igazgatás. FVM-kiadvány. Kiadó: Agrárszakoktatási Intézet, 2002.

Földművelésügyi és Vidékfejlesztési Minisztérium internet honlapja: www.fvm.hu

Kormányzati Portál internet honlapja: www.magyarorszag.hu

Magyar Mezőgazdaság című hetilap „Erdőgazdaság és faipar” című mellékleteinek 2003/január, 2003/ március, 2003/május, 2003/ június, 2003/ július, 2003/augusztus számai. Kiadó. Magyar Mezőgazdaság Kft., Budapest.

Magyarország környezeti mutatói. A Környezetvédelmi és Vízügyi Minisztérium internet honlapja, Budapest, 2000.

Nemzeti Erdőstratégia és Erdőprogram. Nemzeti Erdőprogram Programiroda – Földművelésügyi és Vidékfejlesztési Minisztérium Erdészeti Hivatalának kiadványa. Sopron, 2002.

Tájékoztató Magyarország erdőállományának főbb adatairól az 1996. évi LIV. törvény 32. § (4) bek. alapján. Földművelésügyi és Vidékfejlesztési Minisztérium Erdészeti Hivatal, Budapest, 2001.

TÓTH LAJOS: Gondolatok a termőföldre vonatkozó jogalkotásról. *Acta Jur. et Pol. Szeged*, 2001.

VERBAY, J.: Az erdőtelepítés és fásítás nemzeti programjának jelentősége a vidék állapotának, eltartóképességének javításában. *Erdészeti Lapok*, 9.

ERIKA FARKAS CSAMANGÓ

FOREST PROPERTY, FORESTRY PROFESSIONAL CONDUCT,
FOREST PROTECTION IN HUNGARY

(Summary)

The book gives a detailed description for the cognition of the multiple significance of the forests on the basis of the LIV. law in 1996. It contains the analysis of the advantaged areas of the forest farming. It discusses three main territories in connection with forests. The first chapter shows the distribution of the forest property in our country demonstrated with diagram, mainly the organisation of the state forest farming and the characteristics of the private forests, the organisations of the private forest farming. It details the concept circle, of the forest owner and the forest farmer. It words the legal concept of the forest, the drain of the forest territory. It speaks about the laws of the lease of the forests. The second part of the study deals with the theme circle of the forestry administration. As for the continuance of the historical induction it shows separately the units of the forestry administration, their build-up, connections, organisational and magisterial tasks.

The third part states the national forest protectional aims, tools and programmes.

The assignment of the services of the forest shows graphically the given benefits for the whole society. It attends to the harmful human and natural effects that affects the forest and to the protection against them. It assigns the bans, limitations that originate from the laws which make severe claims on the forest farmers, owners, and visitors. The violators have to pay various fines. The types of them are analysed. We can read about the forest planting, about its importance and actuality. It confirms with statistical datas the author's statements and recognitions.

We can also find an international outlook at the end of the book, where the more important international organisations are introduced, that talk out the case of forests. We have to mention the conception, essence and necessity of the National Forest Program. On the whole we can determine, that the study clasps the operative laws concerning the forests and the present national institution system.

Szerbia államiségának kezdetei

A déli szlávok

A szláv törzsek az Elba-folyótól a Donyecig, az Okáig és a Felső-Volgáig, valamint a Balti-tengertől a Közép- és Al-Dunáig, valamint a Fekete-tengerig terjedő nagy területen éltek. Később három csoportot alkottak: a keleti, a nyugati és a déli szlávokat.

A 6. században *veneti* néven emlegetik azokat a szláv törzseket, amelyek nyugat felé az Elba-folyóig nyomultak előre és ott összekeveredtek a lug törzsekkel. Ezekből lettek a lengyelek, az Elba menti szlávok és a balti szlávok. Mindezek alkotják a szlávok nyugati ágát.

A 6. században a Közép- és Al-Duna mentén, valamint a Kárpátok lejtőin élő törzseket *szklavini* néven különböztették meg a többi szláv törzsektől. Ezek egy része a szlávok nyugati csoportjába tartozott (csehek és szlovákok), másik részéből a déli szlávok alakultak ki.

Az *anti* néven ismert szlávok alkották a keleti szlávok magvát.

A déli szlávok legnagyobb részben a Balkán-félszigeten telepedtek le. Ide tartoznak a bolgárok, macedónok, szerbek, montenegróiak, bosnyákok, horvátok, szlovénok. Nyelvük a legrégebbi időtől ismert szláv nyelv (ószláv), amely megmaradt Cirill és Metód Biblia-fordításában, valamint az egész középkorban az ortodox egyház használatában és az írásokban.

Már a fenti mondatból is kitűnik, hogy a déli szlávok nagy többségben görögkeleti vallásúak, kisebb részben (horvátok, szlovénok, részben montenegróiak) római katolikusok, amíg a bosnyákok, más néven muzulmánok, iszlám vallásúak.

A Kelet-Római Birodalom és a szlávok

A 3. század végétől a Római Birodalom keleti területei egyre inkább elkülönültek a nyugatiaktól, nemcsak gazdasági, hanem politikai szempontból is. Ezeket a területeket a sokszázados történeti fejlődés során a gazdasági élet magasabb színvonala jellemezte, és így a birodalom gazdasági és politikai központja folyamatosan keletre helyeződött át. I. Konstantin idején (330-ban) a birodalom székhelyét áthelyezték Bizánc városába, amely ettől az időtől a Konstantinápoly nevet viselte. A nyugati birodalomtól a Kelet-Római Birodalom véglegesen 395-ben vált el, és a következő területek tartoztak hozzá: a Balkán-félsziget, Kis-Ázsia, az Égei-tenger szigetei, Szíria, Palesztina, Egyiptom, Cyrenaica és néhány város a Fekete-tenger partvidékén. Ezen a területen görögök, trá-

kok, illírek, szírek, örmények, koptok s mások éltek. A Kelet-Római (vagy más néven Bizánci) Birodalom történetében fontos tényezők lettek a szlávok.

A déli szlávok letelepedése nem egyszerre történt meg, hanem több hullámban ment végbe a 6. és 7. század folyamán. A régészeti ásatások alapján mondhatjuk, hogy a 6. század elején különböző szláv népcsoportok telepedtek le a Déli-Kárpátok és az Al-Duna között fekvő területen a Vaskaputól a Duna torkolatáig. Ezek a törzsek nagyrészt a mai déli szláv nemzetek elődeinek tekinthetők. A szlávok és a rokonságukban álló antok első betörése bizánci területre Jusztinosz császár idején (518–527) történt, de a nagy pusztításokat Jusztinianusz császár (527–565) uralkodása alatt végezték, amikor a Kelet-Római Birodalom több tartománya szenvedett tőlük. 547-ben Illyricum (Ilirija) tartományt is végigpusztították. Ekkor még nem maradtak tartósan ezen a vidéken, hanem a tél bekövetkeztével visszatértek *Szklaviníába*, ahogy nevezték a közösségüket.

Az avarok megjelenése a Kárpát-medencében a 6. század második felében nemsokára ellenségeskedést eredményezett a bizánciakkal szemben, amely Sirmium (Srijemska Mitrovica) szerémi város miatt robbant ki. E küzdelem 626-ig tartott, amikor az avarok Konstantinápoly alatt súlyos vereséget szenvedtek. A bizánci-avar harcokban az avarok alattvalóikként részt vettek az ottani szlávok is, akik vélhetően az avarokkal együtt, az elmenekült görög és latin lakosság helyén telepedtek le ezeken a területeken.

Ugyanis 578-ban közel százezer szláv átkelt a Dunán és előzönlötte Trákiát és Helászt, majd néhány évvel később Macedóniát és Thesszaliát is. Bizánc az avarokhoz fordult segítségért, de az avar kagán nem segített a birodalomnak, habár maga is a szlávok ellen fordult. A szlávok végül is betörték a birodalom területére, és a megjelenésüket támogatta az ottani nép is. A 7. században a szlávok majdnem az egész Balkán-félsziget területére behatoltak. Trákiában, Macedóniában, Dalmáciában és Isztriában, valamint a Peloponnészosz-félsziget déli részén is letelepedtek. Nyugaton a déli szláv törzsek az Alpok völgyeibe, északon a mai Ausztria területén telepedtek le, a nyugati szlávok szomszédságában.

A Balkánra telepedő szláv törzseknél az első államalakulatok a 7. század elején jöttek létre, habár megmaradtak a régi nemzetségi-törzsi kötelékek is. A 7. században Szklavinia néven jelentős területeket magában foglaló szláv fejedelemség jött létre Nyugat-Macedóniában, és a függetlenségét Bizánccal szemben meg tudta őrizni egészen a 9. századig. A bizánciak a szlávok lakta földeket ezzel a közös névvel illették, de valószínűleg több elkülönített szláv törzsi szövetség ekkorára már kialakult, azonban azokat Bizánc nem különböztette meg egymástól. A mai Szlavónia elnevezésben megmaradt a Szklaviniaira való utalás. Az első déli szláv államok létrejöttében jelentős szerepet játszott a szláv törzsek közötti szövetség, amely a *hét szláv törzs szövetsége* név alatt ismeretes.

A korai feudális államok között a déli szlávok körében a bolgár államnak volt a legnagyobb jelentősége, majd a középkorban Szerbia lett a régió legjelentősebb állama.

A Balkán

Ma szinte naponta használják a köznyelvben a „Balkán”, „balkáni”, „balkanizáció” szavakat, méghozzá rendszerint pejoratív értelemben. Az eredeti földrajzi fogalom ma már egyre inkább politikai, kulturális, vagy társadalmi megjelölésként került be a köznyelvbe.

A Balkán-hegység az a keletről nyugatra, a Dunával párhuzamosan futó hegylánc, amely kettészeli Bulgáriát. Eredetileg az antik *Haemus* fogalmat használták (ógörögül *Aemus*, latinul *Haemus*).¹ A Balkán elnevezés legkorábbi említése a 15. századi itáliai humanista író és diplomata, Filippo Buonaccorsi Callimaco (Philippus Callimachus, 1437–1496) VIII. Ince pápának írt memorandumából származik.² 1553-ban a leendő német-római császár, Habsburg I. Ferdinánd diplomáciai küldöttséggel bízta meg a neves horvát latinista költőt, történészt, utazót és archeológust, Verancsics Antalt (Antun Vrančić), aki 1549 óta volt Pécs püspöke.³ Verancsics elsőként említette meg *Haemus* bulgáriai szláv nevét: *Ztara Planina* (azaz *Stara Planina*, Öreghegy), amely 6000 láb magas (Plinius, IV. könyv). A 18. század során a *Haemust* és a *Balkánt* mindinkább egymás mellett használták. A „Balkán-félsziget” (*Balkanhalbeiland*) kifejezést egy német földrajztudós, August Zeune vezette be 1808-as *Goea* című munkájában. „*Ezt a Balkán-félszigetet északon a hosszú Balkán-hegylánc, a korábbi Albanus, Scardus és Haemus választja el Európa többi részétől, amely aztán északkeleten, a kis Isztria-félszigeten csatlakozik az Alpokhoz, míg keleten két ágra bomolva belesüllyed a Fekete-tengerbe*” – írta Zeuge.⁴ Ez a téveszme a Balkán-hegységről, mint a félsziget határáról – valamint a Pireneusi-(Ibériai-) és Appennini-félsziget analógiája – ösztönözte Zeunét a Balkán-félsziget elnevezés megalkotására.⁵ A hegység 555 kilométer hosszan fut nyugatról keletre (a Timok-völgytől a Fekete-tengerig), szélessége pedig 20 és 60 kilométer között váltakozik. A *Balkán* név elterjedése ellenére kevesen voltak tisztában a pontos jelentéssel. A *balkan* szó kapcsolódott a hegyhez: a legtöbb oszmán és török szótár szerint ez hegyet vagy hegyláncot jelent, néha szűkebb értelemben, erdős hegyet, néha hágót, amely sűrű erdővel és sziklakkal borított hegyen halad át; a *balkanlik* egyaránt jelentett sűrű erdővel borított hegyet vagy durva, szagatos terepet.⁶ Halil Inalcik szerint az oszmánok a *balkant* először általános „hegység” jelentésében használták Ruméliában, hozzátéve egy másik nevet vagy jelzőt, amely megadta a pontos földrajzi helyet. Például *Emine-Balkán* volt a hegylánc legkeletebbi, a Fekete-tenger felé ereszkedő lejtőinek neve; *Kodja-Balkán* („a nagy hegység”) volt a hegylánc központi része; *Küçük-Balkán* („a kis hegység”) volt a Sumlától (a bulgáriai Šumen) északra futó kiszögélés; *Ungurus Balkan* („a magyar hegység”) a Kárpátoknak a neve, és így tovább.⁷

Széles körben elfogadottá vált, hogy a *balkan* szó és név az oszmánokkal együtt érkezett meg a félszigetre. Az iráni-török etimológiája szerint a szó a sár vagy iszap (*balk*) kifejezésből származik, hozzátéve a török *-an* kicsinyítő képzőt. Az elnevezést a 19. század közepén kezdték alkalmazni az egész félszigetre. Az 1878-as berlini kongresszusig a térség megjelölésére leggyakrabban használt elnevezések az *Európai Törökör-*

¹ MARIA TODOROVA: *Angliiski pitepisi za Balkanite, XVI-pîrvata chervîrt na XIX v.*, Nauka i izkustvo, Szófia 1987.

² *Philippi Callimachi Experientis ad Innocentium octavum Pontificem maximum... de bello Turcis inferendo oratio*, Frankfurt, 1601. Idézi Michail Jonov: *Evropa ot novo otkriva bilgarite*. Szófia. Narodna Prosveta, 1980, 43. p.

³ Lásd HEKA LÁSZLÓ: *Hrvatsko-Mađarski povijesni kalendar*. Budapest, Croatica, 2001. 120. p.

⁴ AUGUST ZEUNE: *Goea: Versuch einer wissenschaften Erdbeschreibung*. Berlin, 1808, 11. p.

⁵ FRANCIS W. CARTER: *Introduction to the Balkan Scene. An Historical Geography of the Balkans*, London, Academic, 1977, 7. p.

⁶ JAMES W. REDHOUSE: *A New Turkish and English Lexicon*. Bejrút, Libranie du Liban, 1974; *Redhouse Yeni Türkçe-İngilizce Sözlük*. Isztambul, Redhouse yayınevi, 1968.

⁷ MARIA TODOROVA: i. m. 27. HALIL INALCIK: „Balkan”. In: *The Encyclopedia of Islam*, I. kötet. Leiden, E. J. Brill, 1960, 998–1000. p.

szág, *Török Európa*, vagy *Európai Oszmán Birodalom* voltak. A 19. század második felében a *Balkán-félsziget* vagy egyszerűen a *Balkán* megerősítette pozícióit az *Európai Törökországgal* szemben. A századfordulóra a Balkán mind nagyobb mértékben politikai jelentőséget kapott. A földrajztudósok általában elfogadják azt a szabályt, hogy a tengerek jól meghatározzák a keleti, déli és nyugati határt, és vitáik az északi és északnyugati határra összpontosulnak. A Balkáni - félsziget nyugati határait a Fekete-, a Márvány-, az Égei-, a Földközi-, a Jón- és az Adriai-tenger partjai mentén lehet meghúzni. Az északi határról a leggyakrabban úgy vélik, hogy a Trieszti-öbölbe ömlő Idria-folyó torkolatánál kezdődik, majd a Júliai-Alpok délkeleti lejtőit követi, ezt követően egybeesik a Szávával és a Dunával.⁸ Ez alapján Maria Todorova a Balkán alatt Albániát, Bulgáriát, Görögországot, Romániát és a volt Jugoszlávia legnagyobb részét érti. Szlovéniát nem vette ide, de Horvátországot igen. Mint írja: „mivel a horvátok lakta területek egy része meglehetősen sokáig oszmán uralom alatt állt. Az olyan vazallus területek, mint Dubrovnik, bár csak névlegesen voltak az oszmánok kezén, olyan fontos hatást gyakoroltak a Balkán-félszigetre, hogy történelmüket nem lehet attól elkülöníteni.”⁹

A Balkán fogalom tehát elsősorban az Oszmán Birodalomból kivált kis független államokra terjedt ki, méghozzá Szerbia, Montenegró, Románia, Görögország, valamint Bulgária területére vonatkozott.

A szerbek honfoglalása

A szerbek honfoglalásáról több elmélet létezik. Bíborbanszületett Konstantin császár *De administrando imperio* műve alapján eléggé elfogadott, hogy a letelepedés 602 után történt. A bizánci császár szerint a szerbek is – a horvátokhoz hasonlóan – Hérakleiosz császár idején érkeztek a Bizánci Birodalom területére. „A szerbek a keresztetlen szerbektől származnak, akiket fehéreknek is neveznek, s akik Turkián túl azon a helyen laktak, melyet ők Boikinak neveznek, s ahol szomszédos velük Frankország, úgyszintén a fehérnek is nevezett keresztetlen Nagy Horvátország is” – írta a császár.¹⁰ A szerbek Dnyeper és Prut tövében, a későbbi Vörös-Oroszországban laktak, és 636-ban vándoroltak be mai hazájukba, amiről Bíborbanszületett Konstantin a következőket írja: „A szerbek kenéze meghalván, hogy az uralom két fiára maradt, ezek egyike a nép felével Herakleiuszhoz menekült, ki őket befogadván, Thessalonika környékén letelepíté, mely vidék akkor Szerbia nevet kapott. Rövid idő múlva honukba vissza akartak térni és a császár elbocsátotta őket, azonban midőn a Dunán már átkeltek, megbánták tettöket és a belgrádi praetor által Herakleiusztól más otthont kértek. A császár az avarok által elpusztított mai Szerbiát, Pagániát (Neretvát, a tenger mellékeén Neretva és Cetina között), Zahumljét (Ragúzától északnyugatra egészen a Neretva, Narenta patakig és innen a Drina forrásáig), Travuniát, Konavljét (Konavle, Ragúza alatt a Cattarói-öböl) és

⁸ PETR LAZAROV – ZHIVKO ZHELEV: *Geografiya za 7.klas...* Szófia, Anubis, 1994, 68-69. P.; *The New Encyclopaedia Britannica*, 1994; *Encyclopaedia Americana-International Edition*, 1993.

⁹ MARIA TODOROVA: i. m. 32. P.

¹⁰ BIBORBANSZÜLETETT KONSTANTIN (Constantinus Porphyrogenetus): *De administrando imperio* (A birodalom kormányzása). Nagy Horvátország azonos Fehér Horvátországgal, amely Kis Lengyelország területén létezett még a 10. században is.

Dioklétát (Dioclea, Duclea, később Zeta, az Adriai-tenger, a Skutari-tó és a Drinca folyó között) jelölte (sic!) ki nekik.”¹¹

A szerbek először Thesszaloniki környékén telepedtek le, amit egy Szervia nevű helység is bizonyít. Szerb történészek szerint a szerbek 626 után költöztek be a mai Szerbia területére. Ebben a tényben is párhuzamot láthatunk a horvátok honfoglalásával, éppúgy, mint abban is, hogy a szerbek az itt lakó szláv törzsekkel összeolvadva, azokra is ráruházták a népvüket. Hasonlóságot abban is tapasztalhatunk, hogy a beköltöző szerbek elől az addigi lakosok (a vláchok, azaz oláhok) egy része elmenekült, másik része pedig szerbbé vált, kivéve az illír származású albánokat, akik a déli részen fekvő hegyekben éltek.¹²

A horvátoktól eltérő viszont a szerbek megkeresztelkedése, amely bizánci közvetítéssel történt meg a 9. század folyamán, amíg a horvátok korábban, a frankok révén váltak kereszténnyé. A szerbek a keleti, a horvátok pedig a nyugati keresztény kultúra és civilizáció részesei lettek.

A szerbek honfoglalása a Golija- és Durmitor-hegyek közötti területen, az Ibar, Drina, Lim és Tara folyók között történt meg. A Kis-Lengyelországtól az Elba folyóig, Csehországtól Görögorszáig elterjedt nemzet nevét illetően a tudomány nem tudott választ adni, mi volt az eredeti elnevezés, és hogy az honnan származik. A népvévet Konstantin császár a latin *servus* szóból származtatja, amely szolgát jelent, de a szerb historiográfia ezt a feltételezést nem fogadta el. A *sorabi* név először egy 822-beli frank királyságbeli Annalében fordul elő. Gyakran hivatkoznak még Šafarikra, aki a szerb (Srb) elnevezést a szarmaták nevéből származtatta, illetve a szanszkrit *ser* gyökértől, melynek jelentése szövetséges, rokon. Sőt még az orosz *pa-serb*, illetve a lengyel *pa-sierb* (legény) szavakat is szóba hozzák, a neves szerb tudós – a zágrábi Délszláv Tudományos Akadémia első főtitkára – Djuro Daničić, a *sar* gyökérből, *sarbh* (védelmező, harcos) szóból származtatta a nemzet elnevezését.

A szerb állam keletkezése

A honfoglalók a síkságon telepedtek le, amíg az őslakosság (trákok, illírek) maradt a hegyvidéken. Ezeket a szerbek oláhoknak nevezték el. Noha idővel azok is beolvadtak a szerbségbe, a hegyvidéki állattenyésztéssel foglalkozó lakosságot még évszázadokig oláhoknak nevezték nemcsak a szerbek, hanem a többi déli szlávok (így horvátok) is. A magas hegyek képezte természeti akadályok gátolták a törzsek közti kapcsolatokat; részben ezért a többi nemzethez képest a szerb államalapítási kísérletek később jelentek. A gyakori bolgár-bizánci háborúk nagymértékben befolyásolták a helyzetüket, mindkét fél magához igyekezett csatolni a szerbek lakta területeket. Az önálló állam létrehozására a 9. században kezdtek kísérleteket tenni, amikor egyes források szerint 830-ban létre is jött Vlastimir vezetése alatt egy rövid élettartamú államalakulat. Már előtte ismertek Vojislav, Radoslav és Prosegoj törzsfőnökök. Utánuk került a szerbek élére (838-ig) Vlastimir. Uralkodása alatt a bolgárok három évig hadakoztak a szerbekkel. Eredménytelenül. Halála után három fia: Mutimir, Strojimir és Gojnik – az országon

¹¹ FRANJO RAČKI: *Nacrt jugoslavenskih povjestij do IX. stoletja*, Zágráb, IV. 235–280. p.; MARGALITS EDE: *Horvát történelmi repertórium*. Budapest, 1900, 49–50. P.

¹² HEKA LÁSZLÓ: *A délszláv államok alkotmánytörténete*. Goldpress, Szeged, 2002., 51. p.

megosztotva –, egyidejűleg uralkodtak, és 863-ban visszaverték Mihály Boris bolgár fejedelem betörő seregét.

Cirill és Method 867-ben megtérítették a szerbeket. A következő fejedelem Pribislav (891–892) nem osztotta még a trónt és országot fivéreivel, amiért Bran és Stefan felláztak ellene és harcban megölték. Gojnik fia, Petar (892–917), Brant és Stefanf elűzte és a trónt elfoglalta. Petar erős kézzel kormányzott és országának határait az Adriai-tengerig terjesztette ki. Bran fia, Pavle (Pál, 917–923), bolgár segítséggel lépett a trónra és elismerte a bolgár fennhatóságot. Segítségével a bolgárok (920) legyőzték a görögöket, de Pavle ekkor már tőlük elpártolt, mire Pribislav fia, a trónkövetelő Zaharije (Zakaria, 924–33) harcba szállt ellene, a harctéren győzött és elfoglalta a szerb trónt. Utóda Časlav (Császláv, 933–962) az első fejedelem, aki a kis szerb államocskákat egyesítette és az összes szerbek felett uralkodott. Boszniát is a kezében tartotta, és éppen ott, a magyarok ellen vívott csatában 950-ben meghalt. Halála után azonban a szerb lakta földek szétestek több kisebb területekre. A század második felében Bosznia már Horvátország és Dalmácia királyának uralma alatt állt, Mihael zahumljei zsupán elfordult a szerb zsupántól és Tomislav horvát királyhoz húzott, majd 971-ben teljesen elszakadt, miután a 970-es években Sámuel bolgár állama magába foglalta a szerb zsupán földjét is. A bolgár állam végleges összeomlása (1018) után a szerbek Bizánc uralma alá kerültek. Államiságuk tartós kiépülése csak a következő századokban valósult meg, két egymással konkuráló központból, Zetából és Raskából kiindulva. A szerb és a montenegrói történészek eltérnek abban a tekintetben, hogy eleinte két szerb államalakulat – Duclea (Duklja, később Zeta) és Raška (Rascia, Raša) – jött-e létre a szerb lakta déli, és északi területeken, ahogyan ezt állítja a szerb történettudomány, vagy Duclea (Dioclea) a montenegróiak állama. Mert maguk a montenegróiak is megosztottak abban a kérdésben, hogy szerb vagy montenegrói nemzetiségűek-e, hiszen egyesek Montenegrót csakis szülőföldjüknek tekintik, amely azonban „szerb föld”. Mások szerint azonban nem csak, hogy létezik Montenegró mint állam, hanem létezik a montenegrói nemzet is.

Az említett két ország közül Raška (Rascia) számít a szerb állam magvának, de a 11. században háttérbe szorult és jelentéktelen térség lett. A Boszna, Drina, Kolubara és Raša folyók közötti térséget ez utóbbi folyóról Rašanak, vagy Rascianak nevezték el, a magyar okiratok pedig a lakosait rácoknak.¹³ Viszont vezérszerepre jutott Dioclea a hegyaljával, amely kiterjedt Zeta és Morača folyók között, súlypontja pedig a scutari tó körül volt, délen Durazzó határig, valamint közép-Drináig, ahol Bulgáriával volt határos, a tengerparton pedig Cattarótól (Kotor) Barig. Ez időben Travunia és Hum gyakran egyesülve voltak, a 10. század végén Dragomir zsupán alatt ez a térség Narentától (Neretva) a catarói öböl mentén, valamint az ország belsejében felső Drináig terjedt. A diocleai fejedelemség már ősrégi időben kitűnt államalkotó erejével és nagyobb gazdaságával, elsősorban tengeri kereskedelmének köszönhetően. Lakossága éppúgy, mint a Humé szerb, horvát és bolgár nép keveréke volt. Magvát azoknak a szlávoknak a maradvékai alkották, akik itt éltek még a szerbek és a horvátok honfoglalása előtt is. Első jelentősebb uralkodója Jovan Vladimir (999–1016) volt, aki a bolgárokkal szövetséget kötött, és feleségül vette Sámuel bolgár fejedelem leányát, Kosavát. Halála után II. Baszileusz bizánci császár 1018-ban elfoglalta Bulgáriát és a szerbek lakta földeket. A

¹³ FRANJO RAČKI: *Nacrt jugoslavenskih povjestij do IX-stoletja*. Arkiv, Zágráb, IV. 235–280. p. Lásd MARGALITS EDE: *Horvát történelmi repertórium*. MTA, Budapest, 1900., 50. p.

bizánciak gyengülését kihasználták a diocleaiak arra, hogy 1037-ben, több sikertelen lázadás után Ducleában, Zahumljében és Travuniában megszabaduljanak a járom alól. Duclea élén Stefan Vojislav (Vojisláv István, 1040 körül – 1055 előtt) Vladimir unokaöccse állt, és ő szabadította fel hazáját. Hum, Raška és Travunia is elismerte az uralmát. Országának szíve Ducleában volt, a központja pedig Bojana és a Scutari tó közötti területen. A bizánciak többszörös hadjárata után mégis kénytelen volt elismerni Bizánc fennhatóságát. A fia Mihailo (Mihajlo, Mihály, 1052 körül – 1081) még 1055 előtt a helyébe lépett és megújította a vazallusi szerződést Bizánccal. Konstantinos Monomachos görög császár unokahúgát vette feleségül, és ezért országa görög részről biztonságban volt, így zavartalanul elfoglalhatta Raškát (1072). Mihailo a Bizánctól való függetlenség kiharcolása érdekében VII. Gergely pápától kérte a királyi jelvényeket, és a pápa őt „a szlávok királyának, ducleai uralkodónak” szőlította.¹⁴ A pápától – valószínűleg – nem kapta meg a koronát, hanem csak a függetlenség zászlaját és uralkodói palástot, de ettől (1077-től) kezdve királynak nevezte magát. VII. Gergely 1078. január 9-én kelt bullájában már *Slavorum rexnek* nevezte őt. Mihály 1080-ban székhelyén, Skutariban meghalt, s ott szent Szergius templomában temették el. Utóda fia, Konstantin Bodin lett (1061 körül – 1101), aki az apjához hasonlóan a Zeta és déli Dalmácia királya címet használta.¹⁵ I. Bodin (1081–1101) uralkodása alatt megkérte III. Kelemen ellenpápát, hogy Bizánctól függetlenítse Duclea egyházát. 1089-ben létrejött a ducleai érsekség, valamint az alá tartozó püspökségek Ducleában, Barban, Kotorban, Ulcinjban, Svačban, Skadarban, Drivastban, Piloton, valamint Raškában, Travuniában és Boszniában.

Halála után az országának hanyatlása kezdődött Dobroslav (1101–1102), Kočopár (1102), II. Vladimir (1102–1113), Đorđe (György, 1113–1116), Grubeša (1116–23), majd ismét György (1124–1127) uralkodása alatt. Grubeša öccse, Dragan vagy Gradinja (1127–38) megfosztotta őt trónjától, és György görög fogságban halt meg. Dragan görög befolyás alatt állott, éppúgy, mint az őt követő fia, Radoslav (1138–58), aki már nem mint király, hanem mint a Primorje és Cattaro zsupánja uralkodott. Radoslavot a seniorátus elve szerint nem illette a trón, és ez zavarokat idézett elő, melyeket felhasználva Raška megszabadult Duclea fennhatóságától.

Rascia első név szerint ismert nagy zsupánja Vukan volt, aki előbb Konstantin Bodin ducleai király szövetségeseként harcolt Bizánc ellen, majd miután a ducleai uralkodó megegyezett a bizánciakkal, Vukan egyedül folytatta a harcot. 1091-ben délkeletre kiterjesztette a hatalmát a mai Kosovo egyik részére, Lipljan régi császári városra és Zvečanra. A bizánciak megakadályozták a további terjeszkedését. Konstantin Bodin király halála után növekedett a térség jelentősége, noha Vukan után Raška ismét Bizánc alá került. Az 1127–1129 közötti időszakban a magyar-bizánci harcokat kihasználva a raškaiak rövid ideig függetlenek voltak, majd Bizánc ismét elfoglalta a rácok földjét. A magyar-bizánci harcokban a szerbek a magyarok oldalán harcoltak, és ezért 1130-ban a két nemzet közötti szövetséget házassági kötelékekkel is megerősítették. Uroš Beli zsupán leánya, Jelena (Ilona) a későbbi magyar király II. Béla felesége lett, azaz a magyar királyné, így a raškai uralkodóháznak is rajta keresztül befolyása volt a magyar udvaron. Uroš Beli gyerekei közül Belos és ifjabb Uroš Magyarországra mentek, ahol Belos unokaöccsének, II. Gézának kiskorúsága alatt nádor, és horvát bán lett, és – rövid ideig

¹⁴ *Nova istorija srpskog naroda*, Szerk. Dušan T. Bataković, Naš dom / L' Age d' Homme, Belg-rád/Lausanne, 2000. 11. p.

– Raška nagy zsupánja (1160–1162). Rajtuk kívül Uroš Beli fia volt még Desa, aki Duclea, Travunia és Hum fejedelme volt (az 1151. évi okiratok szerint).

A szerb uralkodóház – a Nemanjićok

1150 őszén I. (Komnénosz) Mánuel bizánci császár a Tara folyó közelében legyőzte az egyesült szerb-magyar sereget, mire a szerbek meghódoltak Bizáncnak. A hódoltság idején Uroš Beli fiai váltották egymást Raška élén. 1163-ban Desa kénytelen volt hűség esküt tenni Mánuel bizánci császárnak. Desa valószínűleg Ducleában született, magyarokkal szövetkezve állandóan nyugtalanította a bizánci határokat, ezért Mánuel 1163-ban nagy sereggel indult ellene, s Nišnél fogságba ejtette, majd Konstantinápolyba vitte, de megkegyelmezett neki. Egyesek szerint Desa fiai közül az egyik Zavida volt, és egyben Stefan (István) Nemanja testvére,¹⁶ mások viszont azt állítják, hogy Nemanja – a szerb uralkodóház létrehozója – éppen az 1112-ben Ducleában letelepedett Zavida nevű nemes fia volt. A szerb történészek szerint Nemanja, Zavida legifjabb fia, aki 1113-ban született Ribnicában (ma Podgorica), és eredetileg a római katolikus egyházban keresztelték meg. Zavida később visszatért Raškába és ismét – most a keleti, pravoszláv egyház szertartása szerint – megkeresztelte Stefan Nemanját. Nemanja feleségül vette Borić boszniai bán lányát, Annát, és hozományul kapta az Ibar és Raša folyók alsó részén elterülő Toplicai vidéket. Nemanja Raška keleti térségben uralkodott, majd valószínűleg I. Mánuel császártól Nišben kapta meg Dubočica zsupát mint örökletes birtokot, és egyben az uralkodót illető *nagyzsupáni* címet is. Ezzel politikai függetlenséget nyert a testvéreivel szemben, és ezt a Kuršumlja melletti szent Miklós kolostor fölépítésével igyekezett bizonyítani. A fivérek – a szokások alapján – rendszerint birtokolták az ország egyes területeit, noha elismerték a nagy zsupán fennhatóságát. Stefan Nemanja (1166–1196) önállósodása nem tetszett a testvéreinek, akik elfogták és egy barlangba zárták. Nemanja innen kiszabadult, legyőzte és elűldözte a testvéreit, magát pedig 1166-ban kinevezte nagy zsupánnak. A bizánci császár menedéket és támogatást nyújtott az elűldözött fivéreknek, akik 1168-ban döntő csatát vívtak a Zvečan melletti Pantinnál, és abban Nemanja nyert. Raška nagyzsupánja ezt követően igyekezett megszabadulni Bizánctól, de erre egyedül nem volt képes. Mánuel Komnénosz halálát követően (1180) a nagyzsupán hadjáratokat kezdett és kiterjesztette hatalmát a szomszéd területekre keleten és délkeleten. A 12. század végén megjegyezte, hogy uralma alá tartoznak „a tengeri földek közül” Zeta (Duclea új neve)¹⁷ és a tenger melléki városok (Cattaro, Bar, Ulcinj, Scadrona), „az albán földek közül” Pilot (a Drim folyó alsó szakánál), „a görög földek közül” Koszovó, Metohia, Zagrlata (Dél-Morava folyó környékén), Dubačica, a Vranje

¹⁶ Lásd MARGALITS EDE: *Horvát történelmi repertórium* I. köt., 578. p.

¹⁷ 1189-től közel másfél századig Zeta a Nemanjićok birtoka maradt. Ez idő alatt különös státust élvezett, hiszen a trónörökös vagy a királyi család valamelyik tagja uralkodott. Dušan császár 1355-ben bekövetkezett halála után a központi hatalom meggyengült és ezt a zetaiak kihasználták arra, hogy 1361-ben ismét önállósodjanak. III. Balša halálával (1421) megszűnt a Balšićok uralma Zetában, az országot örökségbe kapta Stefan Lazarević szerb despota, de uralkodása inkább formális volt. 1421–1459 között Szerbia uralkodójának a fennhatóságát ismerte el, majd a század nyolcvanas éveiben, most már Crna Gora (Montenegró) néven Törökország vazallusa lett. Az ország nagyobb része 1499-ben a Török Császárságé lett, a tengerparti részt pedig Velence foglalta el.

körüli térség, valamint a Nyugat- és Nagy-Morava közötti terület.¹⁸ Végül is Stefan Nemanja békét kötött a bizánci császárral, de most már nem vazallusként, hanem független ország uralkodójaként, annak ellenére, hogy megtartotta a nagyzsupáni címet. A Bizánccal való barátság jegyében Stefan Nemanja a középső fiát Stefan Nemanjićot összeházasította Evdokia bizánci hercegnővel, a későbbi király, III. Aleksziosz leányával. Talán ez a házasság idézte elő, hogy Stefan Nemanjić lett az uralkodó jelölt Raškában. 1195-ben Aleksziosz lett a bizánci uralkodó, Stefan Nemanjićot pedig kinevezte a magas rangot jelentő *sevastokrator* méltóságba. 1196-ban, 30 évnyi uralkodás után, Stefan Nemanja nemzetgyűlést hívott össze, amelyen bejelentette, hogy lemond a tisztségéről, és kolostorba vonul szerzetesnek. Azonban az uralkodói minőségben nem az elsőszülött fia, Vukan, hanem a másodszülött Stefan Nemanjić (1196-1228) követte. Vukannak Zetát, a legfiatalabb Rastkonak pedig Zahumljet (Hum) tűzte ki az uralkodó, Rastko szerzetesként kolostorba vonult, az uralkodást Vukanra bízta. Rastko (a Sava nevű szerzetesi nevet vette föl) Konstantinápolyból érkezett engedély alapján a görögországi Hilandar kolostort felújította és kibővítette az édesapja (aki a Simeon szerzetesi nevet választott magának) segítségével. Stefan Nemanja vagyis Simeon szerzetes Hilandar kolostorban halt meg 1199-ben. A Nemanjićok dinasztiája, melyet Nemanja alapított, Szerbia történetének aranykorát (1165–1367) jelképezte. Nemanja ugyanis a szerb lakta vidékek egyesítését tűzte ki célul, amit ő és utódai meg is valósítottak.

Vukán fájlalta, hogy régi szokás szerint nem kapta az ország felét és segítségért fordult a pápához és Imre magyar királyhoz, megígérve, hogy áttér a katolikus hitre és Magyarország fennhatóságát elismeri. Kérésére Imre magyar király 1202-ben megtámadta Szerbiát, megfosztotta Stefan a tróntól, és száműzetésbe küldte, majd Vukan követte őt az uralkodói méltóságban.¹⁹ Az említett állapot rövid ideig tartott, hiszen 1204 végén vagy 1205-ban Stefan visszaszerezte hatalmát. 1207-ben Niš városát és környékét, valamint Vranje, Polog és a stratégiaiag nagyon fontos Prizrent is az országához csatolta. A külpolitikában nagy változásokat vezetett be, hiszen elvált a feleségétől, a bizánci hercegnőtől, és Bizánc helyet Velencében és a római pápában kereste a szövetségeseiket, és ezért az új feleségét, Annát éppen Dandolo, velencei dózse családjából választotta. Stefan Nemanjić a pápától kért koronát, majd egy idő után meg is kapta azt III. Honorius pápától (1216–1227), és 1217-ben királlyá koronáztatta magát.²⁰ A katolikus egyházzal nem sokáig tartotta a kapcsolatot, aminek több összetevője is lehetett, de főleg a görögkeleti egyház szerzetese, Száva testvére befolyásolhatta Stefan visszatérését a görögkeleti egyház kebelébe. Egyébként a szenté avatott Száva békítette ki a két testvérét – Vukant és Stefan Nemanjićot – az édesapjuk, Stefan Nemanja sírjánál.

Stefan halála után fia, Stefan Radoslav (István, 1228–1234) követte, akit szent Száva koronáztatott meg. Mivel az édesanyja Evdokia bizánci hercegnő volt, így bizánci szellemben nevelkedett, és görögül írta alá a nevét. Erélytelen uralkodása és nejének az állami ügyekbe való avatkozása a király elleni lázadást idézte elő. 1233-ban megdöntötték a hatalmát, mire Radoslav Ragusába menekült, a trónra pedig az öccse, Stefan Vladislav (István, 1234–1243) lépett. Később Radoslav visszatért és Jovan (János) nevet fölvéve szerzetes lett, majd a Studenica kolostorban temették el. Stefan Vladislav II.

¹⁸ IVAN BEUC: *Povijest država i prava na području SFRJ* (A JSZFK államainak állam-és jogtörténete), Universitatis Studiorum Zagabiensis MDCLXIX, Zágráb, 1989, 30. p.

¹⁹ Ettől kezdve szerepel Szerbia neve a magyar királyok felségterületei között.

²⁰ Ő az első megkoronáztatott szerb király, ezért a neve Stefan Prvovenčani (Elsőnek koronázott István).

Aszen János bolgár császárnál kereset szövetségest, így feleségül vette Beloslavát, a bolgár cár leányát. A szerb uralkodó az irodalom és kultúra terén sokat tett országáért. A bolgár cár 1241-ben bekövetkezett halála után Vladislav elvesztette a legfőbb támaszát, mire a szerb nemesek 1243-ban megfosztották a tróntól. Utóda öccse, Stefan Nemanjić legfiatalabb fia, I. Uroš (1243–1276) lett. Ő központosította a hatalmat, és nem engedélyezte Ducea, Travunia illetve Zahumlje semmilyen különleges státusát, hanem az egységes ország részeinek tekintette őket, melyek fölött kizárólag a király uralkodhat. 1268-ban a szerb uralkodó megtámadta Macsót, mire IV. Béla sereget küldött az ott pusztító szerb sereg ellen. A magyar sereg győzelmet aratott és foglyul ejtette I. Urošt, aki kénytelen volt szabadulása fejében eljegyezni fiát, Stefan Dragutint, V. István leányával Katalinnal, és megígérni, hogy nekik engedi át a szerb trónt. Nemsokára megtartották az esküvőt is, ám mivel az édesapja vonakodott teljesíteni az ígérését – megtörtént ez a Nemanjićoknál gyakori eseményként –, a király hatalmát lázadás útján megdöntötték. A magyar ifjabb királyi méltósághoz híven várta ugyanis az elsőszülött fiú, hogy az apja kijelölje neki a hercegi jusst, de ez nem történt meg, így Stefan Dragutin 1276-ban fellázadt ellene, legyőzte Gackóban, mire I. Uroš Humba menekült és kolostorba lépett, hol 1277-ben meg is halt mind Simeon szerzetes. Fia Dragutin (1276–1282) csakis Magyarországra támaszkodhatott, hiszen otthon sem a nemesség (amely újabb hódításokra és azokból származó jövedelemre számított), sem az egyház nem támogatta a tettét. Főleg azt nem, hogy Szerbia függő viszonyban állt Magyarországgal szemben. Mivel önállóan nem tudta uralni az országot, kénytelen volt azt három részre osztani. Zeta, Travunia és Plav valamint Felső-Ibar folyók közötti területet az édesanyjára, Ilona (Helena, Jelena) anyakirálynéra bízta, aki három évtizeden keresztül uralkodott, és mivel az Anjou családból származott,²¹ elsősorban a katolikus vidékek felé fordult, így például Ragusával barátsági és együttműködési szerződést kötött. A szerb király az öccsének, Milutinnak is jelentős területeket adományozott, majd mégis magának hagyta meg az ország legnagyobb területét. A hódításokra vágyó szerb nemességnak sehogy sem tetszett Dragutin békés uralkodása, így megfosztották őt a trónjától. Más vélemény szerint viszont Dragutin önként mondott le a trónról. Ugyanis egy vadászat során szerzett lábsérülése sehogyan sem gyógyult be, amit a király az Istentől származó figyelmeztetésnek fogott fel, és arra való utasításnak, hogy az öccse javára mondjon le a trónról.

Az 1282-ben Deževóban megtartott nemzetgyűlés határozata szerint Milutin az élete végéig uralkodhat, majd a korona Dragutin fiára Vladislavra száll. Maga Dragutin észak Szerbiában uralkodott, és a magyar udvartól kapta meg Szerémséget, a macsói bánságot, Nándorfehérvárt, valamint a boszniai Usora és Soli vidéket, és ezeken mint macsói, kucsói, ozorai és sói bán uralkodott. Ekkor került először Nándorfehérvár egy szerb uralkodó hatalma alá. Azonban amikor kiderült, hogy Milutin nem akarja tiszteletben tartani az örökösödési rendszert, Dragutin megtámadta, de elvesztette a csatát. II. Danilo érsek békítette ki a testvéreket, majd a békekötés után Dragutin kolostorba vonult és Teoktist szerzetes néven halt meg 1316 tavaszán. Az általa uralt területen a fia, Vladislav uralkodott, akit a magyar király és XXII. János pápa Szerbia törvényes királyául ismert el.

Milutin (II. Uroš Stefan, 1282–1321) uralkodása idején Szerbia bizánci területekre tört, és 1284-ben megszerezte a mai észak-, és közép-Macedóniát, majd a bolgároktól is

²¹ Mivel francia volt, és a szerbek a franciakat *fruski* melléknévvel illették, ezzel magyarázható az egyes elnevezések elterjedése, mint például a szerémi Fruška gora hegy neve is.

megszerzett jelentős Duna-menti területeket, melyek a mai kelet-Szerbiát alkotják. Szerbia délen az Ohrid – Prilep – Štip vonalig húzódott. A tatárok is ismételve pusztították országát, utóbb szövetkezve Šišman viddini knézzel törtek be Szerbiába, de Milutin legyőzte őket és a viddini fejedelemséget 1291-ben országához kapcsolata és felszabadította Bulgáriát a tatár járom alól (1294). Milutin ötször házasodott, az utódjának pedig Stefan jelölte ki, aki azokat a földeket uralta, melyeket korábban nagymamája, Anjou Ilona (Helena, Jelena) birtokolta. Miután Stefan tudomást szerzett a Milutin és Dragutin közötti kibékülésről, megijedt, hogy nem az övé lesz a trón, így szervezkedni kezdett az apja ellen. Milutin ezt megtudta és 1314-ben a seregével Zetára és fiára támadt. Skopjeba vitette Stefan, ahol megvakította, ami a bizánciaktól átvett szokás szerint azt jelentette, hogy már nem tarthatott igényt a trónra. Ezt követően Stefan a feleségével, és a két kiskorú fiával fogságba vetették Konstantinápolyban a bizánci királynál. A két gyermek közül az egyik Dusán volt, a későbbi nagyhatalmú szerb cár.

Milutin az utódjának nem akarta elfogadni Dragutin fiát Vladislavot, hanem elfogatta őt és az általa birtokolt területeket a saját államához csatolta, amivel Magyarország elleni háborút okozott. 1319-ben *I. Károly* visszafoglalta Nándorfehérvárt és a macsói bánsgót. Két évvel később meghalt és a trón körül zavargások kezdődtek, hiszen kiszabadult a fogságból Vladislav trónörökös, de igényt tartott a trónra Stefan Dečanski, Milutin idősebb fia is. A nemesség ez utóbbit támogatta, így Stefan 1322 januárjában elfoglalta a trónt *III. Uroš* (1322–1331) néven. Azonban az unokatestvére, Vladislav továbbra is uralkodott a családi birtokain, királyi címmel rendelkezett, külön udvara volt, és pénzt veretett, valamint élvezte Magyarország támogatását. 1323–1326 között többször összecsapott egymás ellen a két rokon, majd 1326 után Vladislav neve már nem szerepel az okiratokban, és vélhetően Magyarországon telepedett le.

Dušan, a szerb király és császár

III. Uroš további területekkel gyarapította az ország területét, így Bulgária mellett Szerbia volt a Balkán-félsziget legnagyobb hatalma. 1330-ban Velbudžnál megütközött a két ország hadserege, és a szerbek diadalmaskodtak, ezzel Raška lett a térség legjelentősebb állama. Ekkor került a szerb történelem színterére Dusán, aki *III. Uroš* fia volt, ám fellázadt apja ellen, az apját Zvečanba záratta, és egyes állítások szerint megmérgezte.²² Ezzel megszerezte a hatalmat, majd 1331-ben királlyá koronáztatta magát. Stefan Dušan Silni (Dusán István a »hatalmas«, 1332–1355), Milutin unokája, a legnagyobb szerb király és utóbb cár lett. 1308-ban született, és hosszú uralkodása során 1334-ben elfoglalta Macedónia nagy részét, majd 1340-ben legyőzte a görög császárt és az kénytelen volt békét kötni, s ennek értelmében egész Albánia Dusán hatalmába került, így az »albánok királya« címet is felvette. Omre bég ugyan 1342-ben elfoglalta Macedóniát, azonban a harci szerencse csakhamar megfordult, Dusán 1345-ben elfoglalta Verija (Ber) és Szer várakat, majd 1346-ban egész Macedóniát. Dusán ekkor az összes szerb lakta vidékek ura és a Balkán-félsziget leghatalmasabb fejedelme lett, és 1346-ban a Szkopjében tartott országgyűlésen magát szerb és bizánci császárnak, cárnak kiáltotta ki. A törökök ellen harcolva Konstantin közelében, Devoli faluban lázban megbetegedett, és 1355 december 20-án meghalt.

²² *Nova istorija srpskog naroda*. 37. p.

Dusán nagy birodalmat hozott létre, de váratlan halála zűrzavarba döntötte Szerbiát. Utóda, fia Uroš (1355–1371) 19 éves korában jutott a trónra igen nehéz viszonyok közt. Ő nem tudta kezében tartani az amúgy is sokfelé szakadó országot. Az egyes szerb helytartók függetlenítették magukat tőle, és némely területeken a szerb főurak gyakorlatilag önállóan uralkodtak. Macedóniában Vukašin Mrnjavčević, a Morava folyó nyugati és déli részén Lázár fejedelem, a Rudnik- és Zlatibor-hegyekben Nikola Altomanović, Rigómező (Kosovo polje) területén Vuk Branković,²³ Zetában pedig a Balšić testvérek.²⁴ Nagy Lajos király is igényt tartott a szerb király egyes területeire. Ugyanis a magyar király 1353. június 20-án eljegyezte Kotrománics István (Stjepan Kotromanić) boszniai bán leányát, Erzsébetet (Jelisava)²⁵, és nászajándékuul Humot ígényelte, ezért még abban az évben öccsével, István horvát herceggel átkelt a Száván, de Žižánál a szerb cár megállította, majd visszaszorította a magyar sereget, sőt elfoglalta Mačvát (Macsót) és Nándorfehérvárt. Ezt követően Nagy Lajos harcra készült Velence és Szerbia ellen, akik ellene szövetségek. Dalmáciában összecsapott a két fél, és a szerbek elfoglalták Klissza várát, Scadronát pedig Pálmán szerb vajda serege ostromolta. Azonban érkezett a hír, hogy meghalt Dušan szerb cár, ami nagy csapás volt Velence számára. Nemsokára megváltozott a hadszíntéri helyzet, így végül 1358. február 18-án Velence kénytelen volt megkötni Nagy Lajossal a zárai békét (*Zadarski mir*), amelyben lemondott a horvát tengerpartról, valamint a *dux Dalmatiae et Croatiae* címről.²⁶

Nagy Lajos 1359 tavaszán átkelt a Dunán és visszafoglalta Mačvát, majd Kruševacnál is megverte a szerb királyt. A szerbek számára a legrosszabbkor jött a török betörés a balkáni félszigetre. 1371-ben a Marica folyónál a török súlyos vereséget mért a szerb seregre és ebben a csatában elesett Vukašin is, aki – valószínűleg Uroš király beleegyezésével – 1366-ban társkirállyá koronáztatta magát. Nem sokkal az említett csata után, még abban az évben meghalt Uroš király, és vele kihaltak a Nemanják dicső ivadékai. Az általa uralt szerb állam északi része fölött Lázár Grebljanović knéz (1371–1389) uralkodott, aki a Nemanjićokkal való rokonsága folytán emelt igényt a szerb trónra, mert felesége Milica, Jug Bogdán leánya, Dusán közeli rokona volt, és a Nemanjić-családból származott. Egyik nővérét Garai Miklós vette feleségül. Mellette a trónra igényt tartottak Vukašin fiai, s a boszniai bán, Tvrtko. Ez utóbbi – a Nemanjićokkal való rokonságra hivatkozva – 1377-ben Bosznia és Szerbia királyává koronáztatta magát, de csak az ország kisebb részét birtokolta.

Lázár, annak érdekében, hogy ellenfelei és a fenyegető török ellen támasza legyen, Magyarország fennhatóságát ismerte el. Házassági kapcsolatok révén a magyar, a bolgár és a szerb fejedelmekre számított, mint szövetségesekre a török elleni harcban. Azonban 1389-ben I. Murád szultán betört Raškába, ahol Rigómezőn várt rá Lázár fejedelem Vuk Brankovićcsal a jobbszárnyon és Vlatko Vukovićcsal a balon. A rigómezei csata kedvezően kezdődött a szerbekre nézve, főleg miután Miloš Obilić szerb vitéz bejutott a szul-

²³ A Branković szerb fejedelmi család volt, melynek több tagja a magyar politikai-történelmi eseményekben is jelentős szerepet töltött be. Brankovics Vuk István Ohrid és Priština ura, egyúttal I. Bajazid szultán adófizetője is volt. 1389-ben az apósa, Lázár fejedelem oldalán részt vett a rigómezei csatában. Állítólag Bajazid szultán megölette 1398-ban.

²⁴ SOKCEVITS DÉNES – SZILÁGYI IMRE – SZILÁGYI KÁROLY: *Déli szomszédaink története*. Budapest, 1994. 31. P.

²⁵ Lásd HEKA LÁSZLÓ: *Najznačajnije osobe i obitelji iz hrvatsko-ugarske povijesti. Godišnjak Hrvatskog glasnika*. Csáktornya, 1997. 33-56. P.

²⁶ FRANJO RAČKI: *Pokret na slavenskom jugu koncem XIV. i početkom XV. Stoljeća, Zágráb*, II. 68–160. p. III. 64-152. P. IV. 1–140. p.; MARGALITS EDE: i. m. 159. p.

tán táborába és megölte I. Murádot. A szultán fia, Bajazid azonban eltitkolta apja halálát, nehogy az rossz hatással legyen a seregére. Ezt követően a török legyőzte a szerb sereget, Lázár fejedelmet pedig fogságba ejtette, majd kivégeztette.²⁷ Bajazid nőül vette Milica leányát, Milevát.

A szerbekre nézve végzetes csatában Szerbia elvesztette függetlenségét, mint vazallus országnak részt kellett vennie a török harcokban, és súlyos évi adót kellett fizetnie. Stefan Lazarević (Lazarevics István, 1405–1427) ezután egyedül uralkodott török fennhatóság alatt, de meg kellett osztoznia a megmaradt szerb területen Brankovics Vukkal, mert míg Lazarevics a töröktől Moravát kapta mint hűbért, addig Vuk Szticnát. 1425-ben Szrebernicában országgyűlést tartottak, amelyen Lázár, mivel gyermekei nem voltak, rokonát, Brankovics Györgyöt – Vuk fiát – jelentette ki a szerb trón törvényes örököséül. Brankovics György despota (Đurađ Branković, 1427–56) nehéz viszonyok között jutott a trónra. Amint azt elfoglalta, Murad bejelentette, hogy Lazarevics Mileva révén Szerbiát az örökségének tekinti, de Brankovics nem akart lemondani az országról, így Zsigmond magyar királytól kért segítséget. Miután a szövetséges magyarok és szerbek a csataterén vereséget szenvedtek, Brankovics 1428-ban kénytelen volt békét kötni a törökkel. Ennek fejében tüzsul átadta Muradnak két legidősebb fiát, évi 50.000 arany adót és hadban 3000 lovast ígért a töröknek. Ugyanakkor Zsigmondhoz fordult a közös védelem érdekében, és átengedte neki Nándorfehérvárt, valamint a macsói bánságot, cserébe 17 magyar várost kapott. Brankovics György²⁸ Hunyadi János oldalán aratott néhány győzelmet a török ellen, azonban 1448-ban az újabb rigómezei csatában Hunyadi is vereséget szenvedett, így a török további előrenyomulására került sor. 1456-

²⁷ A szerbek a rigómezei csatát mind mai napig ünneplik és nem vereségként, hanem győzelemként élik meg. Igen ritka példa az európai történelemben, hogy egy kudarc lesz a nemzet ünnepe és dicsősége.

²⁸ Brankovics György Vuk István fia volt, aki 1367-ben született, és Szendrőn halt meg 1456-ban. Szerbia despotája volt 1427-től egészen a haláláig. Gergely bátyjával török szolgálatba volt kénytelen vonulni. Többször került fogságba (Lazarevics István szerb fejedelem vádja miatt is), de túlélte Mánuel császár, és Musa török trónkövetelő fogságát. Kibékülve a szerb fejedelemmel, Lazarevics István őt jelölte ki trónörökösnek. Brankovics György 60 éves volt, amikor 1427-ben trónra lépett. A legnagyobb ellenféltől, a töröktől kellett megvédenie az országot függetlenségét, ezért házasságok útján igyekezett szövetségeseket találni. Ebből az okból Magyarországhoz fordult, és elismerte a magyar király fennhatóságát, de ugyanakkor a szultán haragját sem akarta magára vonni. 1427-ben Luxemburgi Zsigmonddal kötött szerződést, amelynek értelmében Nándorfehérvár és több szerb vár Zsigmond király kezére került, Brankovics György pedig megkapta Török Becsét, Versecet, Szalankament, Beregszászt, Bőszörményt, Tokajt és Munkácsot, és beléphetett a magyar főurak sorába. Amikor 1428-ban Luxemburgi Zsigmond vereséget szenvedett Galambóc várnál, Brankovics György mindjárt elküldte a szultánnak az 50.000 aranyat, mint az évi adóját, emellett pedig segélyhad állítására kötelezte magát. Hogy a pillanatnyilag erősebb törökhöz jobban kösse a családját, 1433-ban leányát, Máriát (Mara) feleségül adta Murádnak. Ugyanakkor, hogy Magyarországtól se szakadjon el, a másik leányát, Katalint, Zsigmond sógorához, III. Cillei Ulrik grófhhoz adta nőül. Noha a Hunyadi-ház nem volt rokonszenves a számára, mégis szükségét látta annak, hogy e családdal is rokonsági kapcsolatba kerüljön. Az unokáját, Cillei Erzsébetet Hunyadi Lászlóval jegyezte el, de ez az eljegyzés füstbe ment, miután a pápa – Hunyadi kérésére – érvénytelennek nyilvánította az eljegyzést. 1451-ben mégis – a Hunyadi és a Brankovics család kibékülése után – Szendrőn Hunyadi Mátyás eljegyezte Erzsébetet. Erzsébet korai halála azt jelentette, hogy meghiúsult Hunyadi János és szent Kapisztrán János vágya, hogy Brankovicsot katolikus hitre térítsék, és a család szorosabban kötődjön Magyarországhoz. 1455-ben az akkor majdnem 90 éves Brankovics György Hunyadi János sógorai – Szilágyi Mihály és annak öccse – ellen orv támadást intézett, amelynek az utóbbi áldozata lett. V. László engedélyével Szilágyi hadjárat élén indult Szerbiába, és bosszút állt a szerb fejedelem fölött. Több újat levágta és 60.000 arany váltságdíj kifizetése után szabadon engedte. Azonban Brankovicsnak nem volt ideje a haragra, hiszen amint értesült arról, hogy a török Nándorfehérvárra indul, máris sietett kibékülni Szilágyival. Mivel ez utóbbinak is az érdeke „diktálta” a kibékülést, így tehát elfelejtették az egyéni sérelmeiket, és 1456-ban Hunyadi János serege felmentette Nándorfehérvárt, de Brankovicsot a haláláig Hunyadi-ellenes érzelmek gyötörték.

ban Hunyadi megvédte Nándorfehérvárt, majd meghalt, ami nagy csapás volt a szerbek számára is.

Konstantinápoly eleste után (1453) II. Mehmed szultán majdnem egész Szerbiát elfoglalta, Brankovics György kénytelen volt elismerni a szultán fennhatóságát, majd 90 éves korában meghalt, mint a középkori Szerbia utolsó uralkodója. Helyébe Brankovics Lázár (1456–58) lépett, aki török vazallus lett, 40,000 arany évi adót fizetett, s így a török magát tekintette Szerbia igazi urának. Mivel 1458-ban meghalt fiú utód nélkül, a trónt özvegye Jelena, Paleolog görög despota leánya foglalta el. A pápa és Mátyás magyar király barátságát kereste, ami a szerb uraknak nem tetszett, de mielőtt a magyar sereg segítségére jutott volna, 1459. június második felében a török elfoglalta az al-dunai Szendrő (Smederevo) várat, a szerb királyok egykori székhelyét, és így befejeződött Szerbia meghódítása. Ezzel a középkori szerb állam megszűnt létezni, Szerbia török pasalik lett (Szendrői pasalik). A Brankovicsok földönfutókká lettek, majd 1502-ben kihalt a Brankovics-család.

Miután Szerbia elveszítette az államiságát, a lakosság kimondhatatlanul sokat szenvedett a török iga alatt. A nép egy része Magyarországra menekült. Végül 1715-ben megszűnt a despota cím is, Szerbia állami létének utolsó és halvány emléke.

Szerbia belső állapota a török hódoltságig

A társadalmi élet magva a család volt, ám a leszármazottak ősidőktől nem hagyták el a házat, hanem egy háztartásban élve *zadrugát* (házközösséget) alkottak. Olykor százan is lehettek a házközösségben, amely vagyonszösséget is jelentett. Rendszerint a legidősebb férfitagot választották meg elöljárónak (*starešina*), aki a házközösség feje volt, döntött a tagok nevében is.²⁹ Olykor a *zadrugából* kivált egy-egy testvérség (*bratsvo*) és új házközösséget alkotott. Több ilyen testvérségből nemzetség keletkezett, és az általa lakott területi egységet *župának* (zsupa) nevezték, ezek pedig *župániát* (megyét) alkottak, amelynek élén a *župan* (ispán) állt, aki a legjelentősebb házközösség legelőkelőbb tagja volt. A *župániák* függetlenek voltak egymástól és Bizánc fennhatósága alá tartoztak.

A kereszténység fölvetelével a szerbek viszonzásképpen bizonyos fokú önkormányzatot kaptak. Ebből az időből ismertek a szerbek országának határai, amelyek a Lim, Felső-Drina, Pliva, Ibar, Nyugat-Morava, valamint Felső-Boszna, Ráma és Drina folyók közötti területet fogták közre. A 9. és a 10. században egyre erősödtek a függetlené válásra és az állam létrehozására irányuló mozgalmak.

A 9. században a szerbek megkeresztelkedtek, és ezzel vette kezdetét a szerb egyház története. Stevan Nemanja nagyzsupán igen sokat tett az egyházért. Részben azért is, mert az egyik fia, Rastko szerzetes lett, akit a szerbek ma szent Szávaként tisztelnek. Száva (Rastko) és Stevan Nemanja alapították Athos hegyén a Hilandar kolostort, ahová öreg napjaira Stevan Nemanja is visszavonult, miután az ország vezetését fiára, Stefan Nemanjićra bízta. Hilandar egyébként a szerb kultúra és egyházi élet központja volt. Stevan Nemanja keményen lépett fel az országában terjeszkedő bogumilokkal szemben, akiket száműzött vagy megbüntetett, a vagyonukat pedig szétosztotta.

²⁹ HEKA LÁSZLÓ: *Horvát alkotmány- és jogtörténet*. Szeged, 2000. 178–188. p.

Stefan Nemanjić a római pápától kapta a királyi koronát, de a katolikus egyházzal nem sokáig tartotta a kapcsolatot. Részben alattvalói, részben testvére, Száva nyomására visszatért a görögkeleti egyházhoz. Felállította az első szerb érsekséget, amelynek élére Szávát szentelték érsekké. Az uralkodásának idején történt meg a szerb egyház megszervezése. Szent Száva a konstantinápolyi pátriárkától (akinek ekkor a székhelye Nikaiában volt), Mánueltól és a szintén ebben a kis-ázsiai városban székelő császártól, I. Teodortól 1219-ben engedélyt kapott, hogy a szerb egyház függetlenítse magát (*autokefális* legyen). Ezt a jogot csak a bizánci pátriárka mint *primus inter pares* adhatta meg az ortodox nemzeti egyházaknak, és egyben Szávát nevezte ki az első szerb *archiepiskopjának* (érsekének). Az autokefális státust biztosító okirat alapján ettől kezdve a szerb püspökök megkapták azt a jogot, hogy a bizánci császár és az ottani pátriárka beleszólása nélkül választgathják meg a szerb nemzeti egyház fejét (érsekét). Száva az első érsekség székhelyét Žiča kolostorba tette, és innen irányította a három már meglevő – Raška, Prizren, Lipljan –, valamint az általa alapított – Zeta, Hum, Dabar, Moravica, Budimljan, Hvosťan, Toplica – érsekségeket. Az említett tíz *eparchia* mellett Žiča a saját eparchiájával képezte a tizenegyedik szerb állami egyházmegyét. Száva a hét újonnan létrehozott egyházmegyéből kettőnek a székhelyét a tengerparton alapította meg: Zeta székhelye Prevlaka félszigeten (ma Horvátországban), a Humé pedig szintén a ma Horvátországhoz tartozó Stonban (Pelješac sziget lábánál) lett.

Az egyházi szervezet felállítása után Száva annak jogi alapjait is lefektette. 1220-ban befejezte a *Nomokanon* vagy *Krmčija* írását. Ezt a magyarázatokkal ellátott egyházi és polgári törvények gyűjteményét Száva a bizánci jogot követve a szerb egyház szükségéhez igazította. Száva koncepcióját jellemezte a világi és az egyházi hatalom összhangja, amelyet a középkori szerb uralkodók követtek. 1221-ben szent Száva Žičában megjelentette a *Sinodik pravoslavlja* vagyis hosszabb nevén a *Čin obnovljenja istinite vere pravoslavne* (Az igaz pravoszláv hit megújítása) című művet, amelyben a szerb egyház ortodoxiáját fektette le, és közölte a pravoszláv kereszténység dogmáit, örök igazságait. A felsorolt két törvénykönyv lett az önálló szerb egyházzogi és szellem alapja. Szent Száva és bátya Stefan írták le művelt édesapjuknak, Stefan Nemanjának az életrajzát. Száva volt az, aki szorgalmazta a kolostorokban az oktatást, az írásbeliség elterjedését, a szent könyvek szerbre való fordításait. Száva 1234-ben lemondott az egyházfői tisztről Arsenije Sremac (I. Arsenije, 1234–1263) javára, majd 1236-ban meghalt Bulgáriában, és eltemették Trnovóban. 1237-ben Vladislav újratemettette nagybátyját a szerbiai Mileševában. I. Uroš a testvérét, a humi episkopot, Predislavot nevezte ki 1263-ban a szerb egyház fejének – II. Száva (1263–1271) név alatt – a súlyosan beteg I. Arsenije érsek (archiepiskopus) helyére. Így a két fivér a világi és egyházi hatalmat tartották a kezükben, mint korábban az édesapjuk Stefan és a nagybátyjuk Száva. I. Danilo (1271–1272), Joanikije I (1272–1276), Jevstatije I. (1279–1286), Jakov (1286–1292), II. Jevstatije (1292–1309), III. Száva (1309–1316) és Nikodom (1317–1324), valamint II. Danilo voltak az egyházfők, akik az *archiepiskopus* (érsek) címmel rendelkeztek. II. Joanikije is viselte ezt a méltóságot 1338–1346 között, majd 1346-tól 1354-ig már *pátriárka* címmel rendelkezett, valamint – az önálló szerb állam idején – az utódai: IV. Száva (1354–1375), Jefrem (1375–1380 és 1389–1390), Spiridon (1380–1389), III. Danilo (1390–1396), V. Száva (1396–1409), Kiril (1409–1418), Nikon (1419–1435), II. Nikodim (1445–1455) és II. Arsenije (1457 körül – 1463 körül). A pátriárka cím a görögkeleti nemzeti egyház legfőbb méltósága, amelyet azóta is a szerb ortodox egyház vezetője visel. Az egyházban bekövetkezett változás az egyházfői méltóságot illetően

Dusán cár nevéhez fűződik, aki 1345 végén magát cárnak hirdette ki, de mivel a bizánci pátriárka nem akarta lefolytatni az egyházi szertartást, a szerb király úgy döntött, hogy fölemeli a nemzeti egyházat patriarchátusi szintre. 1346. április 16-án Skopjében császárrá koronáztatta magát, majd a nemzetgyűlésen a rendek elfogadták őt mint cárt, éppúgy, mint azt is, hogy a szerb egyház patriarchátusi rangra emeltetett. Ezen az eseményen jelen volt a bolgár (trnovo) pátriárka és az ohridi archiepiskop, amíg a bizánci pátriárka egyházi átkot, anathémát mondott a szerb egyházra. Csak 1375-ben jött létre a béke a szerb és a bizánci egyházfő között. A szerb patriarchátus székhelye Pećben (Pety, Ipek, a mai Koszovó) volt, az egyházfőt ipeki pátriárkának nevezi a magyar szakirodalom.

Milutin király az egyházmegyék székhelyeiben érseki templomokat építtetett – Prizrenben, Gračanicában (Lipljan egyházmegye székhelye) és Skopjében –, amivel segítette az egyház helyzetének szilárdítását. Ugyanígy sokat tett a művészet terén is, valamint az állami ügyek intézésében. Mindegyik téren Bizánc mintáját követte, így természetesen átvette a bizánci jogi intézményeket, a helyi közigazgatást, az udvari kancellária működését (Milutin idejétől a kancellária különböző jellegű okiratokat adott ki, melyek a kiváltságoktól az egyes jogügyletekig és kötelezettségekig terjedő jogkörre vonatkoztak.). Milutin okmányaiban foglalt szokásjogi intézkedések ettől kezdve törvényerővel bírtak, így rájuk hivatkoztak a későbbi királyok. Egyébként a *bírósági eljárást* is Milutin szabályai alapján szervezték a független Szerbia igazságszolgáltatásban. Az udvarán a bizánci méltóságokat és címeket vezették be, a feudális viszonyokban pedig a szintén bizánci *proniális* rendszert, mely alapján a leghűségesebb katonák használatba kaptak egy bizonyos birtokot (*pronia*), ennek fejében ők hadba kísérték a királyt. Ezzel lényegében ösztönözték a lakosság harciasságát és az újabb hódításokat. Milutin utóda, Stefan Uroš Dečanski elrendelte az egyik legjelentősebb kolostor, a Dečani építését, de azt már látta fölépítve, mert a fia, Dušan megfosztotta trónjától és maga ült arra 1331-ben, amikor mindössze 22 éves volt.

Stefan Nemanjić a királyi címében az általa uralt következő területeket sorolta fel: az *összes szerb föld*, valamint Duclea, Trebunia (Trebínje), „Dalmácia” (Cattaro, Bar, Ulcinj és Scadrona), és Zachumlia. A 13. századtól már kezdte a királyi címet rövidebben írni, és a szerb földeken kívüli területeket közösen „tengermelléki földeknek” nevezte, magát pedig, mint „az összes raškai (szerb) és tengermelléki földek királyaként” címezte meg. Olykor csak *királynak* vagy *a szerb földek királyának* nevezte magát. A ragusaiak *rex Rassie* vagy *rex Sclavoniae* néven emlegették. A 13. század vége táján, újabb hódítások után a Dunáig terjesztette ki a hatalmát, majd Észak- és Nyugat-Macedónia is a birtokába került, és ezt követően a királyi címe *az összes szerb, tengermelléki és Duna-melléki földek királya* volt.

Szerbia *patrimoniális* jellegű feudális állam volt a 14. századig, amikor is átrendezték az országot – bizánci mintára – abszolutisztikus jellegű feudális állammá. Ugyanis a meghódított bizánci területeken a szerb császár meghagyta az igazságszolgáltatási és közigazgatási rendszert, amely központi-bürokratikus volt. A Nemanjićok az egységesített bizánci jogot is érvényben hagyták, és azt alkalmazták az összes bíróságon és közigazgatási eljárásban (városokban és tartományokban). A szerb állam berendezése szempontjából mégis Dusán császár törvénykönyve a legfontosabb.

A legjelentősebb szerb uralkodónak Dusán szerb király és 1346-tól cár nevezhető, aki jelentősen gyarapította az ország területét, de ugyanakkor rendezte Szerbia belső helyzetét is, az egyházat pedig patriarchátusi rangra emelte. 1349 májusában Szkopjében

országgyűlést hirdetett, melyen kihirdette a híres törvénykönyvét, a szerbek első írott törvénykönyvét, melyet róla Dusán-törvénykönyvnek (*Dušanov zakonik*) neveztek el. A törvénykönyvből rekonstruálni lehet az akkori szerb állam szerkezetét. Az ország élén a császár (cár) állt, aki teljhatalommal rendelkezett. Ő hozta a törvényeket, szokásjogokat szentesített, katonai parancsnok volt, legfőbb bíró, adó- és vámbeszedő, a legfőbb végrehajtó hatalom. A császár nemzetközi szerződéseket kötött, pénzt veretett. A felsoroltakat önállóan vagy az udvari apparátusával végeztette el. Az udvari apparátusba tartoztak az udvari méltóságok, akiknek a feladata az udvar eltartása, bírászkodás, hadvezetés és adóbehajtás volt. A császárnak volt *udvari tanácsa*, amelynek tagjai a családtagok mellett a legfőbb világi és egyházi méltóságok voltak.

A regionális jellegű tisztviselők a *zsupánok*, királyi helytartók (tartományokban) és *kefáliák* (városokban) voltak. Zetában a szerb uralkodó az ottani közigazgatási rendszer szerint uralkodott, Kotor (Cattaro) pedig teljes önállóságot élvezett a többi tengerparti településen. A helyi közigazgatást az ottani főurak végezték a földbirtokaikon.

Az államigazgatásban fontos szerepe volt a *kancelláriának*, amely az adomány- és ítéletleveleket állította ki. Az ítélezést a király hatáskörébe tartozó ügyekben az *udvari bírák* végezték. A tisztviselők között a *zsupánok* és a *kenézek* – a törvénykönyv szerint – az első kategóriába tartoztak, míg a cári tisztviselők – előljárók (*čelnik*) és *kefáliák* – a második kategóriába soroltattak. A *zsupánok* és a *kenézek* választások útján kerültek tisztségükbe.

A főuraknak és középnemeseknek a császárral szembeni köteleességük volt, hogy birtokaik nagyságához képest csapatokat állítsanak és az uralkodó felhívására harcba szálljanak. Ugyanakkor több kiváltságban is részesültek. A császártól kapott adományokból növelték földbirtokaikat, ahogy újabb és újabb területek kerültek a szerb császár kezébe. A földbirtokosok között megkülönböztették az örökös birtokosokat, azoktól, akik nem örökölhették birtokaikat (*proniárok*, *pronijari*). A függők (*sebri*) osztályában több különböző réteg létezett: a földművelő *meropszok*, az állattenyésztő oláhok (*vlasi*), a szolga *otrokok*, valamint a falusi papok. Ezt a differenciálódási folyamatot már a 13. században megfigyeltük, habár a *sebri* elnevezés a 14. században keletkezett.³⁰ Az alattvalókat robotra kényszeríthették, bíróság elé csak különleges esetekben lehetett rendelni őket; és ilyenkor a bírónak velük egyenrangúaknak kellett lenniük.

Ekkor még Szerbiában alig volt iparos és kereskedő, azok is külföldiek voltak. Ez a bevándorolt lakosság saját szabályai szerint kolóniákban élt, és saját igazságügyi szervezetre volt jogosult. Ezért Szerbiában alig voltak városok és városi polgárság, hanem főleg kisebb települések léteztek. Prizren, Lipljan és Niš, valamint Skopje, Veles és Štip voltak a bizánci telepítésű városok (ma többnyire macedón városokról van szó), melyeket Szerbia elfoglalt, amíg a saját telepítésű városok Ras, Zvečan és Brvenik voltak, valamint a szászok által a bányászati vidéken alapított Rudnik, Brskovo és Novo Brdo.

Egészen Milutin király idejéig a Nemanjićok székhelye Ras volt. Azonban Szerbia terjeszkedésével a királyok székhelye dél felé húzódott. Milutin négy rezidenciát épített Koszovó területén, és az utódai is ott tartózkodtak. Dusán idején a császári palotában csak az uralkodó és a családja lakott, a vendégek már nem, de a királyi tanács üléseit itt, a külön kijelölt császári teremben tartották meg 24 főúr részvételével.

A lakosság földműveléssel és állattenyésztéssel foglalkozott. Az *örökbirtokokon* élők mentesültek az állami adók fizetése alól, míg a jobbágynak a többi teher mellett az

³⁰ IVAN BEUC: i. m. 33. p.

állami adót is fizetniük kellett. Dusán császár törvénykönyve a jobbágyok között megkülönböztette az *otrokot* a *meropstól*. Az otrok majdnem, hogy rabszolgaságban élt és a földesúr tulajdonát képezte, aki ítélezhetett fölötte (a gyilkosság és rablás bűntényeket kivéve). A merops szabad költözési joggal ugyan nem rendelkezett, de sokkal szabadabb körülmények között élt az egyházi és világi főurak birtokain, és heti háromnapi robottal tartozott a földesúrnak.

A 12. századig szerb *törzsi szokásjog* volt érvényben. Mivel nem maradtak nyomok a szokásjogról, csak feltételezhetjük, hogy a bizánci jog jelentős befolyással bírt rá, hiszen a szerb uralkodó hosszú ideig a bizánci császár vazallusa volt, ugyanakkor Szerbia Bizánc közvetlen szomszédságában élt. A *görög földeken*, tehát azokon a területeken, amelyeket Szerbia Bizánctól foglalt el (Koszovó, Metóhia, Macedónia) a bizánci jog érvényesült, főleg az ottani városokban.

A 13. századtól a szerb ortodox egyház mint jogkönyvet bevezette a *Nomokanont*, amely tartalmazta a *Proheiros nomost*, azaz a bizánci polgári- és büntetőjog, valamint eljárásjog alapgyűjteményét. Nem tudni, hogy a bíraskodásban ez a könyv valójában mennyiben segített. A 14. század közepétől az uralkodó bevezette az egységes feudális jogot, és a bizánci jogot. Ivan Beuc szerint azonban valószínű, hogy ezeket csak az udvari, az egyházi és egyes keféliák bíróságain alkalmazták, amíg a többi bíróságokon továbbra is a régi szokásjog érvényesült. Ezt azzal magyarázza, hogy az uralkodó a hódítások során az elfoglalt területek élére – az egyházi és világi közigazgatásban egyaránt – rendszerint szerb embereket állított. Ahhoz, hogy a közigazgatás és főleg az igazságszolgáltatás szüntelen működését biztosítsa, minél előbb szerbre kellett fordítani a bizánci törvényeket. Az első ilyen törvénykönyv a *Sintagma Matije Blastara* volt, amely főleg a *Proheiros nomos* fordítása volt az 1306-ig történt összes kiegészítéssel és módosításokkal. Ez túl nagy terjedelműnek bizonyult, ezért a későbbiek során rövidebb változatban jelent meg, amelyből kihagyták az egyházi jogra – kivéve a házasságot – vonatkozó részeket. Így a szerb bírók a szerb nyelvű magánjogi törvénykönyv alapján bíraskodhattak a volt bizánci területen. Az agrárügyekre alkalmazták a régi bizánci mezőgazdasági törvényt (*Nomos georgikos*) rövid szerb nyelvű kompilációját, amelyet Jusztiniánusz törvényének neveztek.³¹ A bizánci törvények szerb fordításai azonban nem tartalmazták a feudális jogot (az egyház, a nemesség és a polgárok közötti, valamint a király és alattvaló közötti viszonyt), és ezt a hézagot Dusán törvénykönyve igyekezett pótolni. A törvénykönyv eredeti példánya nem maradt fenn, hanem csak későbbi másolatai. Rendszerint megjelent a *Sintagma* és a Jusztiniánusz-törvénnyel együtt, méghozzá sorrendben a harmadik helyen, és ebből is kikövetkeztethető, hogy a három törvénykönyv egységet alkotott. A törvénykönyvből egyértelmű, hogy Dusán császár nem csak a volt bizánci területén alkalmaztatta a törvényeket, hanem Szerbiában is. Ivan Beuc szerint az említett három törvényt Dusán halála után is használták, egészen a török hódoltságig.³²

Dusán erőskezü császár volt, így kezében tudta tartani az önállóságra törekvő mágánásokat, de utóda, fia, Uroš (1355–1371) erre képtelen volt, így egy évtizednyi időszak alatt széthullott Dusán országa. Elvesztek a meghódított területek, a többi részeken pedig egy-egy erős főúr uralkodott.

³¹ Uo. 34. p.

³² Uo.

Az 1389. évi rigómezei ütközet, majd az 1459 utáni török hódoltság a szerb állam megszűnéséhez vezetett. Ezt követően a megszállt területeken a török igazságügyi, közigazgatási és vagyoni rendszer épült fel. A föld az állam tulajdonába került. A magán-személyek közül a katonáskodók birtokolhattak földet, amelyet szolgálataikért kaptak. Kialakultak a *szpáhi* birtokok (*spahiluk*). Emellett a szpáhik zsákmányként is jutottak jövedelmekhez. Az iszlám vallás elterjedése mellett a szerb ortodox egyház megtartotta a függetlenségét és összefogta a szerbséget.

A török számos különböző adót rótt ki az alattvalóira. A szerbség számára a legnagyobb áldozatot a *gyermekadó* (*danak u krvi*) jelentette. A családnak egy-egy fiúgyermeket kellett a szultánnak adni, és a fiút Törökországba vitték, ahol török szellemben neveltették, hogy janicsár legyen belőle. Az adóztatásban újdonságot jelentett az ún. *adóbérlés* intézménye, amely abból állt, hogy vagyonosabb helybéliek előlegezték a kincstárnak az adót, majd azt erőszakkal behajtották a parasztokon, jelentős hasznot szerezve. A lakosság elégedetlenségében szembeszállt a hódítókka. A Velence és Horvátország területére elmenekültek olykor „betörtek, beugrottak” (innen az *uskok* nevük) a török által elfoglalt területre, vagy más módon kirabolták a törököket. Ezért népszerűek voltak a horvátoknál. A *hajdukok* is a török ellen harcoltak főleg a hegyvidékeken és az erdőkben. Kisebb csapatokkal intéztek támadásokat a törökök ellen, majd elbújtak. Az őket rejtő szelvényeket *jatakoknak* nevezték. Az uskokokhoz hasonlóan őket is hősként ünnepelte a nép.

Szerbia az egykori Dusan-féle császárságból igen szűk területre szorult a török uralkodás idején. Ezt a területet Belgrádi Pasalik név alatt hozták létre 1690-ben Belgrád visszafoglalása után. A Belgrádi Pasalik a törökök elsődleges célja szerint katonai támaszpontként szolgált a Habsburg Monarchia elleni háborúk során.

Koszovó

Koszovó és Metóhia³³ a 12. század végéig Bizánc területének részei voltak (kivéve a 10. és a 11. század elejét, amikor Samuilo császárságához tartoztak). A 12. század végén Raška nagyzsupánjának uralma alá kerültek, majd a 14. század végétől a 20. század elejéig a török szultán fennhatósága alatt álltak. 1913-ban – a második Balkán-háború után – Szerbiához csatolták őket. A két hosszú völgykatlant egymástól kis hegyek választják el. Metóhia – a 13. századig Hvosno néven szerepelt – nyugati oldalán Albániával határos. Koszovó és Metóhia nyersanyagokban gazdag térség, s emellett a Balkán-félsziget belsejébe vezető utaknak is keresztezője, azaz a forgalom középpontja. Ezért érthető, hogy miután elfoglalták Koszovót (és Metóhiát), Raška uralkodói erre a térségre tették át az ország gazdasági és egyházi központját, s itt emelték városaikat és erődjeiket, valamint az egyházat mint az uralkodásuknak oszlopait. Ezért kapta meg ez a terület a *Metóhia* nevet, amely görögül annyit jelent, hogy a föld, az egyház (templom, illetve kolostor) birtoka. Nem véletlen tehát, hogy éppen itt, Pećben jött létre a patriarchátus központja, s hogy Dečaniban, Gračanicában és másutt emelték a templomaikat.

³³ Jelenleg a nemzetközi protektorátus (KFOR) alatt álló szerb tartomány a Koszovó nevet viseli. A szerb szóhasználatban azonban használják a *Koszovó és Metóhia* kifejezést is. A túlnyomórészt albán lakta Koszovó további sorsa bizonytalan, hiszen a lakosság nem kíván Szerbia része maradni, ugyanakkor az esetleges függetlenségét az ENSZ nem kívánja és a nemzetközi közösség nem fogja elismerni az önállóságot.

Ami az itteni lakosság etnikai hovatartozását illeti, semmi kétség sincs afelől, hogy a Balkán-félszigetre való letelepedésnél a szlávok Koszovóra és Metóhiára is beköltöztek, de kérdéses, milyen arányban maradt meg az őslakosság a 9. században, amikor a térség Bizánc részévé vált. Annyi bizonyos, hogy a török uralom idejében az albánok alkották a lakosság többségét.

Koszovó belső szervezete

A falvakban a szokásjog, amíg a városokban, kereskedelmi központokban és az egyházban a bizánci jog érvényesült. A török uralom idején ismét megjelentek a lassan kihalóban lévő társadalmi szervezetek, mint pl. a családi *zádrugák*, illetve a törzsek. Ez utóbbiak a 14–15. század során jöttek létre a pásztorok lakta falvakban. Ez a folyamat az északi albán térségeken és Montenegróban összetett volt és egyenlőtlen. Annak érdekében, hogy az albán lakta pásztortelepek (*katun*) és falvak ne lázadjanak föl ellene, a török hatalom meghagyta nekik az önigazgatási jogot és elismerte az új tulajdonjogi viszonyokat. Ezzel a török hatalom lehetővé tette a szokásjog használatát és továbbfejlődését, valamint a kollektív tulajdon keletkezését, amely az állattenyésztő gazdaságban összekötő elem volt a törzsek keletkezésében és életében, hiszen a 14–15. századi pásztortelepek nevei később a törzsek neveiként szerepelnek majd. A törökök efféle akciója nem járt sikerrel, ezért a különböző büntető szankciók mellett a hatalom igyekezett minél több lakost áttéríteni az iszlám vallásra, amiben Koszovó (és Metóhia) területén nagy sikerrel járt. Kétségtelen, hogy ez a folyamat is hatott a szokásjogra. Az albánok szokásjoga, melynek részletes leírása megmaradt Leka Dukadjini *Kanun*jában, évszázadig volt használatban Észak-Albániában, Koszovóban, Metóhiában, Nyugat-Macedóniában és Kelet-Montenegróban. Azonban ezek részben módosultak a későbbiek során, hiszen a hegylakó albánok fejlődése lassabban zajlott, mint a völgyben lakóké, s ezt a szokásjog is tükrözi. Egyes területen a régi szokásjogokat új szabályok helyettesítették.

LÁSZLÓ HEKA

THE ORIGIN AND THE BEGINNING OF THE
STATEHOOD OF SERBIA

(Summary)

The author describes the rising of the constitutionalism of Serbia in this paper. First he introduces the Slavic peoples and nations. The next chapters contain the history of the development of the uniform Serbian state. The author writes the political biography of the most important Serbian kings like Stefan Nemanja and Stefan Dusan "the Great". Nemanja established the state and the dynasty of the Nemanjics in the 12th century. The golden age of the kingdom was in the middle of the 14th century during the rule of Stefan Dusan who became an emperor in 1346. After his death the Serbian Empire fell into pieces. The author pays attention on the legislation, the law and the jurisdiction of the state as well. Finally the Serbian Kingdom was occupied by the Turkish Empire in the 15th century.

MÉSZÁROS ÁDÁM

A személyes tulajdonságok tana a francia büntetőjogban

A tettesség–részség tana egyike a büntetőjog legvitatottabb területeinek. Különösen vonatkozik ez az ún. személyes tulajdonságok tanára, amelyre a mai napig nem állítható, hogy legalább részben rendezett volna. A személyes tulajdonságok tana azt vizsgálja, illetve arra a kérdésre próbál választ adni, hogy a bűncselekményt elkövetők egyikének személyes tulajdonsága érinti-e a többi elkövető büntetőjogi felelősségét. Személyes tulajdonságok vagy körülmények alatt a továbbiakban az ember személyében rejlő, attól elválaszthatatlan és állandó tulajdonságait, illetve más személyekhez vagy dolgokhoz való viszonyait értem.

1. A részség alapjai a francia büntetőjogban

A személyes tulajdonságok tanát a francia büntetőjogban két büntető törvénykönyv rendelkezései, illetve az arra épülő jogelmélet és joggyakorlat figyelembevételével vizsgálom. Mielőtt ezt megtenném, szükségesnek tartom a francia büntetőjognak a részségre kialakított koncepciója főbb vonalainak bemutatását.

Az 1810-es Code pénal (továbbiakban A.CP) 59. cikke szerint a büntett vagy vétség részesei ugyanazon büntett vagy vétség miatt és ugyanazon büntetéssel büntetendők, mint a tettesek, kivéve ha a törvény másképpen rendelkezik. Az 1994. március 1-én hatályba lépett új Code pénal (továbbiakban: N.CP) 121-6. cikke ezt a következőképpen módosította: a részes úgy büntetendő, mint a bűncselekmény tettese.¹ E két törvényhelynek eltérő konzekvenciái vannak a személyes tulajdonságok tanára, a részség általános szabályainak nagy része azonban változatlan maradt.

1.1. A részség általános szabályai

1.1.1. A büntetendő tettesi alapcselekmény

A büntetendő tettesi alapcselekmény követelménye a francia büntetőjogban olyan tettesi cselekmény megvalósítását jelenti, amely tényállásszerű és jogellenes. A francia bünte-

¹ Az A.CP és az N.CP szövegét egységes szerkezetben lásd MAYAUD, YVES: *Code pénal*. Dalloz. Paris, 2003.

tőjog a kezdetektől fogva a bűncselekmény fogalma formális meghatározásának talaján állt, azaz a Code pénal csak a nullum crimen/nulla poena sine lege elvét fekteti le.² Ennek következtében a bűncselekmény fogalmának kimunkálása az elméleti jogtudomány feladata maradt.³ Általánosnak mondható, hogy a francia büntetőjog a bűncselekmény fogalmához elengedhetetlen tekinti annak objektív oldalát. A bűnösség követelménye azonban nem volt mindig ilyen egyértelmű. A XX. század eleji joggyakorlat felállította a tisztán anyagi bűncselekmények (infractions purement matérielles) kategóriáját, amelyek megvalósulásához elegendő az elkövetési magatartás kifejtése, függetlenül az elkövetési szándéktól.⁴ Azonban e bűncselekmények esetén is kizárta a felelősséget a külső kényszer, illetve a véletlen. Végeredményben a francia jog is megkövetelte a bűnösséget a bűncselekmény miatti felelősségre vonáshoz, és ma sincs ez másként.⁵ Azonban a tettes-ség-részesség területén komplikáltabb a helyzet, ugyanis a részesség megállapításához szükséges tettesi alapcselekménynél nem követelmény, hogy az bűnös legyen.⁶ A büntetendő tettesi alapcselekmény megállapításához csak az szükséges, hogy az tényállásszerű legyen és ne álljon fenn jogellenességet kizáró ok (azaz a cselekmény büntetendősége a követelmény⁷). Így az öngyilkosságban közreműködés korábban azért nem volt büntetendő, mivel az A.CP nem tekintette bűncselekménynek az öngyilkosságot, így az öngyilkossághoz kapcsolódó „részesi” magatartás nem járulhatott büntetendő tettesi alapcselekményhez. Az N.CP ezt a problémát orvosolandó, külön bűncselekményként szabályozza az öngyilkosságra rábírást.⁸

A büntetendő tettesi alapcselekmény megállapítását nem zárja ki, és így megalapozza a részesekenti felelősségrevonást, ha a tettes büntetőjogi felelősségét a kényszer, a kóros elmeállapot, illetve a tévedés kizárja,⁹ ha a tettes nem büntethető, mert meghalt, ismeretlen, nem indult ellene eljárás, kiskorú,¹⁰ vagy egyéni kegyelemben részesült,¹¹ végül ha ún. „exemption”¹² állapítható meg a javára. Ezzel szemben nem állapítható meg

² A.CP 1. és 4. cikk, illetve N. CP 111-3. cikk.

³ Így például Bouzat szerint a bűncselekmény olyan tevékenység vagy mulasztás, amely külsőleg úgy jelenik meg, mint a rend, a béke, illetve a társadalmi nyugalom elleni támadás, és amit a törvény emiatt büntetéssel fenyeget. In BOUZAT, PIERRE – PINATEL, JEAN: *Traité de droit pénal et de criminologie. Tome I. Droit pénal général*. Dalloz. Paris, 1963. 75. p.

⁴ Crim. 7 mars 1918. in: www.legifrance.gouv.fr

⁵ N.CP 121-9. cikk.

⁶ Crim. 4 févr. 1898 in MAYAUD: i. m. 88. p., illetve Cass. crim., 8 janv. 2003 in: <http://perso.wanadoo.fr>

⁷ Lásd bővebben PRADEL, JEAN: *Droit pénal. Tome I. Introduction générale. Droit pénal général*. Cujas. Paris, 1995. 459–463. p.

⁸ N.CP 223-13. cikk.

⁹ N.CP 122-1. és 122-2., illetve 122-3. cikk. A Code pénal, akárcsak a magyar Büntető Törvénykönyv, nem tesz különbséget a büntetőjogi felelősséget kizáró okok között, az elmélet azonban elkülöníti a jogellenességet kizáró okokat, illetve a bűnösséget kizáró okokat. Bővebben lásd BOUZAT: i. m. 240–291. p., illetve EILLOT, LINE – URBANSKY, PASCALE: *Droit pénal général*. Bréal, 2002. 114–141. p.

¹⁰ A francia büntetőjog terminológiailag nem tesz olyan megkülönböztetést, mint a magyar jog a gyermekkorúval és a fiatalokorúval, hanem a kiskorúságot használják.

¹¹ Ezen okok lényegében a magyar büntetőjogban ismert másodlagos büntethetőségi akadályok egy részét képezik. Lásd bővebben NAGY FERENC: *A magyar büntetőjog általános része*. Korona, Budapest, 2001. 232–246. p.

¹² Az „exemption” az önkéntes visszalépésnek a Különös Részben kifejezetten feltüntetett formája, aminek következtében a cselekmény bűncselekmény marad, és nem az elkövető felelőssége szűnik meg, hanem a büntethetősége. Ilyen rendelkezés található például az áruláshoz és a kémkedéshez kapcsolódó különböző bűncselekményekre vonatkozóan (N.CP 411-2., 411-3., 411-6. és 411-9. cikkei) a 414-2. cikkben, a terrorcselekményre vonatkozóan (421-1. cikk) a 422-1. cikkben stb. Ezek lényege, hogy a bűncselekmény elkövetését megkísérlő elkövető mentesül a büntetés alól, ha a közigazgatási vagy igazságszolgáltatási hatóságot figyel-

a tettesi alapcselekmény, és így a részes felelőssége sem, ha a tettes nem juttatja a cselekményt a kísérleti szakig,¹³ ha jogellenességet kizáró ok áll fenn,¹⁴ ha a közvád elévül, ha a bűncselekmény kegyelemben részesül, vagy ha ún. „immunité”¹⁵ állapítható meg a javára.¹⁶

Végül kiemelendő, hogy a bűnsegély csak akkor büntetendő, ha a tettesi alapcselekmény büntett vagy vétség.¹⁷ Kihágás esetén csak akkor, ha a törvény ezt külön elrendeli. Felbujtás esetén azonban nincs ilyen megszorító szabály.¹⁸

1.1.2. A járulékoság

A részesség járulékos közreműködés a bűncselekmény elkövetésében. A részesség járulékoságával kapcsolatban arra nézve, hogy a tettesi cselekménynek milyennek kell lennie, a modern jogtudomány négyféle álláspontot alakított ki.¹⁹ Ennek megfelelően a minimális járulékoság a tettesi cselekménnyel kapcsolatban csupán a tényállásszerűséget, a limitált járulékoság a tényállásszerűséget és jogellenességet, az extrém vagy teljes járulékoság ezeken túl a bűnösséget is megköveteli. Végül, az ún. hiperjárulékoság értelmében a tettesi cselekménynek a minősítése is kihat a részesekre.

A francia büntetőjogban a részesség járulékoságának a kérdése távolról sem problémamentes. Mint láttuk, a részesi felelősség megállapításához az szükséges, hogy a tettes tényállásszerű magatartást fejtsen ki, és ne álljon fenn jogellenességet kizáró ok. Tehát felelősségtani szempontból a francia büntetőjog a limitált járulékoságot követeli meg, azaz a részesség megállapításának feltétele a tettes büntetendő cselekménye. Az A.CP 59. cikke azonban azzal, hogy a részt a büntetés szempontjából azonosította a tétessel, lényegében a hiperjárulékoság elvét rögzítette, és ezen az N.CP 121-6. cikke sem változtatott. Azaz a francia büntetőjog bűncselekménytani szempontból a limitált, míg büntetéstani szempontból a hiperjárulékoság talaján áll. A franciák a járulékoság-

mezttelve lehetővé teszi a bűncselekmény befejezésének megakadályozását, és adott esetben a többi elkövető személyének felderítését.

¹³ A francia büntetőjogban a kísérlet csak a büntettek esetén büntetendő általánosan, a vétségek esetén csak akkor, ha a törvény ezt külön elrendeli (A.CP 2. és 3. cikk, illetve N.CP 121-4. cikk). A részesség szempontjából tehát hiányzik a büntetendő tettesi alapcselekmény, ha a tettes csak az előkészületi szakig jut, vagy ha a tettes szándékosan eláll. Azaz a kísérlettel való visszalépés esetei közül csak a szándékos elállás biztosít büntetlenséget, a bűncselekmény elkövetése utáni tevékeny megbánás a törvény által külön megjelölt esetekben csökkenti a büntetés mértékét.

¹⁴ A törvényben szabályozott jogellenességet kizáró okok a törvényi engedélyen alapuló jogellenességet kizáró ok és a hatósági parancs (N.CP 122-4. cikk), a jogos védelem (N.CP 122-5. cikk) és a végszükség (N.CP 122-7. cikk). Bouzat a jogellenességet kizáró okok között tárgyalta ezen túl a sértett beleegyezését, illetve a különböző különleges kizáró okokat, mint például a hadviselői minőséget, vagy a becsületsértés esetén a valóság bizonyítását. Lásd bővebben BOUZAT: i. m. 282–290., illetve 291. p.

¹⁵ Az „immunité” a büntetőeljárás megindításának anyagi jogi akadályát képezi, így az ebben részesülő személy büntetőjogi felelősségét nem lehet megállapítani. Ilyen rendelkezés található például a lopás (311-12. cikk), a család (313-3. cikk) és a zsarolás (312-12. cikk) esetén, ha az elkövető az egyenes ági rokona vagy házastársa sérelmére követi el a bűncselekményt.

¹⁶ BOUZAT: i. m. 605–607. p., illetve STEFANI, GASTON – LEVASSEUR, GEORGES – BOULOC, BERNARD: *Droit pénal général*. 16. édition. Dalloz. Paris, 1997. 260–262. p.

¹⁷ A francia büntetőjog a bűncselekmény súly szerinti felosztásánál az ún. trichotom rendszert érvényesíti, azaz a bűncselekmények súly szerint büntettek, vétségek vagy kihágások lehetnek (A.CP 1. cikk, illetve N.CP 111-1. cikk).

¹⁸ N.CP 121-6. és 121-7. cikk.

¹⁹ M. E. MAYER, idézi Tokaji Géza: *A bűncselekménytani alapjai a magyar büntetőjogban*. KJK. Budapest, 1984. 365. p.

nak ezt a megoldását l'emprunt de criminalité absolue-nek nevezik,²⁰ és emiatt válik kevésbé fontossá a tettesek és a részesek közötti mélyreható elhatárolás megtétele.

A büntetendő tettesi alapcselekmény követelményeinek és a járulékoságról alkotott felfogásnak komoly konzekvenciái vannak a közvetett tettség kérdésével és a személyes körülmények tanával összefüggésben.

1.1.3. A közvetett tettség²¹

A közvetett tettséget (l'auteur intellectuel ou moral) a francia büntetőjog alapvetően a részesség körében szabályozza. Ennek oka, hogy a francia büntetőjog a tettség-részesség elhatárolásának objektív talaján áll, azaz tettes az, aki a bűncselekmény tényállási elemeit megvalósítja, ellenben aki nem, az részes.²² A másik lényeges dolog, hogy a részességet megalapozó tettesi alapcselekmény tekintetében a franciák csupán a büntetendőséget követelik meg, azaz a tettes szubjektív ismérveit figyelmen kívül hagyják. Ezt támasztja alá a felbujtás törvényben szabályozott elkövetési módjai közül a fenyegetés, a parancs vagy a hatalommal, tekintéllyel visszaélés fordulata.²³

Viszont bizonyos esetekben mégis tettesnek tekintik azt, aki a bűncselekmény elkövetéséhez csupán eszközként használ más személyt. Így az A.CP 147. cikkében szabályozott intellektuális közokirat-hamisításnál, vagy a gyermekrablásnál azt, aki mással elköveteti a bűncselekményt. Az A.CP-n kívül külön törvények tettesnek tekintik azt, aki a parancsot ad a bűncselekmény elkövetésére,²⁴ vagy aki a bűncselekményt mással követi el.²⁵

Az N.CP kodifikációja során voltak törekvések a közvetett tettségnek a tettség keretében való törvényi elhelyezésére oly módon, hogy tettesként tekintették volna azt is, aki a büntetendő cselekményt harmadik személlyel tudatosan elköveti, illetve külön rendelkezések szóltak volna a felhasznált személy felelősségének fenntartásáról.²⁶ Az N.CP végül a régi rendszert tartotta fenn, azaz a közvetett tettség a felbujtás körében

²⁰ A teória alapja azon tétel, hogy a részesek nem rendelkeznek önálló büntetendőséggel, hanem azt a tettestől „kölcsonzik”. Ebből következően a részes cselekménye a tettes bűncselekményéhez igazodik és aszerint is minősül, így azon büntetési tétel szerint felel, mint a tettes. E tan filozófiailag is kifogásolható hibája, hogy a feltételek egyenértékűségének a talaján áll.

²¹ Közvetett tettesnek azt nevezzük, aki a bűncselekmény törvényi tényállását úgy valósítja meg, hogy ehhez más személyt, mint eszközt használ fel. A közvetett tettség szabályozásának alapvetően két megoldása létezik: a német büntetőjog a tettség körében szabályozza a törvényben, a francia büntetőjog ezzel szemben a részesség körében helyezte el. Nálunk a közvetett tettséget a törvény nem ismeri, azonban megindultak a törekvések a Btk-n belüli elhelyezésére. Ennek két megoldási lehetősége jutott napvilágra: az egyik a részesség körében való elhelyezés (lásd WIENER A. IMRE: *A Btk általános része de lege ferenda*. MTA Jogtudományi Intézete. Bp, 2003), a másik a tettség körében kívánja elhelyezni (lásd NAGY FERENC: i.m.). Megjegyezendő, hogy egyik elgondolás sem mentes nem csekély dogmatikai és szabályozástechnikai aggályoktól.

²² STEFANI – LEVASSEUR – BOULOC: i. m. 258. p.

²³ A.CP 60. cikk, illetve N.CP 121-7. cikk. Ezek a cikkek tartalmazzák a felbujtás és a bűnségély törvényi meghatározásait, azaz a részesség elkövetési magatartásait, és az azokhoz kapcsolódó elkövetési módokat. Ezekkel azért nem foglalkozok bővebben, mert nem érintik a dolgozat tárgyát. Csupán annyit érdemes megemlíteni, hogy a részesség elkövetési magatartásainak módjait az újabb büntető törvények már nem határozzák meg, illetve amelyek korábban meghatározták, azok sem taxatív felsorolással tették azt, nem úgy, mint a francia büntető törvénykönyvek!

²⁴ Lásd például az 1983. július 5-i törvényt a tengerszennyezés bűncselekményével kapcsolatban.

²⁵ Lásd például az 1987. július 30-i törvényt a tiltott reklámtévékenységről.

²⁶ 1983. évi törvényjavaslat 26. cikk 1. bek. idézi STEFANI – LEVASSEUR – BOULOC: i. m. 243. p.

maradt, és csak kivételes esetekben és külön megjelölve bünteti tettesként azt, aki a bűncselekményt mással követetti el.

1.1.4. Nincs részesség mulasztással

A francia büntetőjogban régóta érvényesülő elv, hogy nincs részesség mulasztás által. A részesi cselekménynek aktív, tevőleges magatartásnak kell lennie, amelyben a részesi szándék külsőleg megnyilvánul.²⁷ Az A.CP a bűncselekmény elkövetése utáni, mulasztással való közreműködést az 1945-ben módosított 62. cikkében mint *sui generis* bűncselekményt rendelte büntetni, illetve a 63. cikk külön bűncselekménnyé nyilvánította annak a cselekményét, aki azonnali magatartásával magára vagy másra nézve veszély nélkül megakadályozhatná a más személy testi épsége ellen irányuló büntett vagy vétség elkövetését, azonban ezt szándékosan nem teszi. Az N.CP is tartalmaz az A.CP 62. cikkéhez hasonló tartalmú rendelkezést, de azt nem az általános rész, hanem a különös rész keretén belül (434-1. cikk). Végeredményben tehát a mulasztásos részesi magatartásra nézve egyik törvény sem tartalmazott megfelelő rendelkezést, a gyakorlat azonban ennek ellenére megállapította a részességet abban az esetben, ha a nem tevés előzetes megegyezésen alapult, vagy ha hivatali kötelességszegést valósított meg.²⁸

1.2. *Részesség általános szabályainak változása az N.CP hatálybalépésével*

Az N.CP egyik legjelentősebb rendelkezése a részesség területén az, amely az A.CP 59. cikkének tartalmát módosította. Az N.CP 121-6. cikke szerint a részes ügy büntetendő, mint a bűncselekmény tettese. E változás nem érintette az elméletben és a gyakorlatban uralkodó *l'emprunt de criminalité* elvet. Mindezekre tekintettel a részesség általános szabályai három területen módosultak: a jogi személyek büntetőjogi felelősségének területén, a közvetett részesség területén és a személyes körülmények tana területén.

1.2.1. A jogi személyek

A módosítás egyik lényeges oka a jogi személyek büntetőjogi felelősségének az elismerése, ugyanis a jogi személyekkel szemben alkalmazható szankciók vagy nem voltak alkalmazhatók azokkal a természetes személyekkel szemben, akik ezek részeseként működtek közre (lásd jogi személy feloszlata a bíróság által), vagy lényegesen súlyosabbak voltak.²⁹

1.2.2. A közvetett részesség

Az A.CP hatálya idején a részesség részessége, azaz a közvetett részesség nem volt büntetendő. Ennek oka az A.CP 59. cikke és az arra épülő *l'emprunt de criminalité* rendszer volt. Ugyanis mivel a részesek magatartása nem önmagában büntetendő, hanem

²⁷ BOUZAT: i. m. 609. p., illetve EILLOT – URBANSKY: i. m. 107. p.

²⁸ Vö. nálunk a mulasztásos bűnsegély kategóriáját a büntetőjog-elmélet ismeri, és abban az esetben tekinthető a mulasztást bűnsegélynek, ha az elkövetőt speciális jogi kötelezettség terheli a bűncselekmény megakadályozására, de ezt nem teszi meg. Lásd NAGY FERENC: i. m. 284. p.

²⁹ EILLOT, LINE – URBANSKY, PASCALE: i. m. 109. p, illetve STEFANI – LEVASSEUR – BOULOC: i. m. 271. p.

csak a tettesi cselekmény által válik azzá, így a részes magatartásához kapcsolódó részesség nem lehet büntetendő, mivel ez utóbbi vonatkozásában hiányzik a büntetendő tettesi alapcselekmény. Azaz a közvetett részes cselekménye nem a tettesi büntetendő alapcselekményhez kapcsolódik. Bár ez a megoldás logikusnak és következetesnek tűnik, mégsem érvényesült töretlenül a bírói gyakorlatban. Így a Semmitőszék egy ítéletében nem tekintette a magzatelhajtás részesének azt a férfit, aki a magzatát elvetetni kívánó terhes nőt kapcsolatba hozta egy harmadik személlyel, aki végül a terhes nőt kapcsolatba hozta a magzatelhajtást végrehajtó személlyel.³⁰ Ugyanezen bírói fórum azonban megállapította annak a közvetett részesnek a felelősségét, aki a másikat arra bujtotta fel, hogy öljön meg három embert és gyűjtsa fel a házukat, ez azonban nem saját maga követte el a bűncselekményeket, hanem harmadik személyeket bízott meg ezzel.³¹

Az N.CP 121-6. cikke azt a szabályt állítja fel, hogy a résztett tettesként kell büntetni. Ezzel a közvetett részes cselekménye büntetendőségének nincs többé törvényen alapuló kizáró oka annak ellenére sem, hogy a l'emprunt de criminalité rendszer továbbra is fennmaradt.

2. A személyes körülmények tana a francia büntetőjogban

A személyes körülmények kérdését a francia büntetőjog a minősítő körülményekkel összefüggésben tárgyalja. Kiemelendő azonban, hogy a francia büntetőjogban a minősítő/privilegizáló és a súlyosító/enyhítő körülmények elhatárolása nem olyan tiszta, mint a magyar büntetőjogban. A továbbiakban igyekszem a magyar terminológiának megfelelő kifejezéseket használni.

A francia büntetőjog alapvetően a bűncselekményhez tartozó, illetve a személyes körülmények között tesz különbséget. A személyes körülmények hatása azonban változó volt aszerint is, hogy azok a tetteshez vagy a részeshez járultak-e.

2.1. A személyes körülmények tana az A.CP alapján

2.1.1. Chauveau Adolphe és Faustin Hélie

A francia büntetőjog-tudomány XIX. századi két nagy alakja a személyes körülmények tanáról szóló tanítását fő művében³² foglalta össze, amelyben az A.CP 59. cikkéből indult ki, és lényegében kritizálta annak rendelkezését, illetve a gyakorlat általi értelmezését. Az idézett cikk szerint a részesek ugyanazon bűncselekmény miatt és ugyanazzal a büntetéssel büntetendők, mint a tettesek. Ez a megfogalmazás a Montesquieu nyomán általánossá vált tételre tekintettel (a bíró a törvény szája) több okból aggodalomra adott okot. Egyrészt, a szószerinti értelmezést követve a részesre szükségképpen azt a büntetést kellene kiszabni, amit a tettesre. Másrészt, e szerint a résztett szükségképpen felelőssé kell tenni a tettes által realizált minősítő körülményekért. A két szerző azonban arra hívta fel a figyelmet, hogy az A.CP idézett rendelkezése nem azt jelenti, hogy a részesre konkrétan azt a büntetést kell kiszabni, ami a tettest éri, és ez vonatkozik mind a szankció nemére, mind annak tartamára. Ezt egyébként a bírói gyakorlat is elismerte.

³⁰ Crim. 17 nov. 1944. in BOUZAT: i. m. 609–610. p.

³¹ Cass. crim. 30 mai 1989 in: www.legifrance.gouv.fr

³² CHAUVEAU ADOLPHE – FAUSTIN HÉLIE: *Théorie du Code pénal*. 6. édition. Paris, 1887. E mű több kötetben dolgozza fel a francia anyagi büntetőjogot.

A törvény szövege tehát a hiperjárulékoság elvét fekteti le, Chauveau és Hélie értelmezésében ez azonban legfeljebb a teljes járulékoságnak felel meg.

Chauveau és Hélie a minősítő körülmények kérdéskörében foglalkoztak a személyes tulajdonságok tanával, és azt vizsgálták elsősorban, hogy a minősítő körülményekért a részes felelősséggel tartozik-e. A kérdés eldöntéséhez Chauveau és Hélie mindenekelőtt a különleges körülmények két csoportját különböztette meg: az ún. büntettségben rejlő körülményeket (*circonstances intrinsèques du crime*), illetve a tettes személyében rejlő körülményeket (*circonstances extrinsèques du crime*).

A. Megemlíthető mindennek előtt, hogy az ún. büntettségben rejlő körülményeket illetően a gyakorlat is változott. Így az 1791-es Code pénal hatálya idején a részt csak akkor érte ugyanazon büntetés mint a tettest, ha tudott a bűncselekmény lényegét képező minősítő körülményről. Az 1810-es CP hatályba lépését követően ez a gyakorlat azonban nem maradt fenn, és a Semmítőszék akkor is ugyanazt a büntetést szabta ki a részesre, ha az nem is vett részt a minősítő körülmény realizálásában, illetve ha nem is tudott arról. Ennek indoka az 59. cikk rendelkezése volt. Ezt a megoldást számos szerző kritizálta arra hivatkozva, hogy az A.CP 60. cikke szerint csak az lehet részes, aki tudatosan segíti a tettest. Tudatosan segíteni viszont csak úgy lehet, ha az elkövető tudja azt, hogy mit segít elő. Ezen kritika végső eredménye az lett, hogy a minősítő körülmények ismeretének teljes hiánya kizárja a közreműködő felelősségét, így például az őrt állás a lopás alatt, ha az illető nem tudja, hogy lopást követnek el. A minősítő körülmények ismeretének részbeni hiánya azonban enyhíti a részes felelősségét. Chauveau és Hélie elismerte, hogy ez az értelmezés felel meg az igazságos megtorlás elvének, amely szerint a büntetés arányos a bűncselekmény súlyával. De a szerzők szerint az 59. cikk szövege gátját állja ezen értelmezés érvényesülésének, mivel e szerint a részesek ugyanazzal a büntetéssel büntetendők, mint a tettes. Másrészt a törvény azon rendelkezése, hogy bűnszegedek azok, akik tudatosan segítenek, csak annyit jelent, hogy a részeseknek a bűncselekmény célját kell ismerniük, és nem minden egyes körülményt. Ezt tekintette tehát a törvény valódi értelmének a két szerző, és ezt támasztotta alá Target véleménye is, amely szerint ha a büntetés a minősítő körülmények hatására a legsúlyosabb, igazságos, hogy ez azokat is érje, akik a büntett előkészítésével, segítségével vagy könnyítésével alávették magukat az események menetének, és beleegyeztek a büntett minden következményébe.³³

B. A tettes személyes tulajdonságait, mint például az atyai, fiúi, gyámi, közhivatalnoki minőség, Chauveau és Hélie csak annál javasolta figyelembe venni, akinél fennállnak. Ezt az elvet érvényesítették mind a tettesekre, mind a részesekre. Mint ahogy a tettes enyhébb megítélést megalapozó körülményei nem vehetők figyelembe a részes javára (ezt általánosan elismerte az elmélet és a gyakorlat is), úgy a tettes súlyosabb megítélést megalapozó körülményei sem járhatnak ezzel az eredménnyel (ezzel szemben a bírói gyakorlat felelőssé tette a részeseket a tettes személyes körülményeiért).

Chauveau és Hélie – mint már említettem – a különleges körülmények két csoportját különböztette meg. Ezzel szemben más szerzők³⁴ és a bírói gyakorlat lényegében három csoportot különített el, lényegileg a személyes körülményeken belül megkülönböztette a

³³ Idézi CHAUXEAU – HÉLIE: i. m. 477. p.

³⁴ Lásd például BOUZAT: i. m. 616. p.

tisztán személyes körülményeket, amiért a részest nem tette felelőssé. Chauveau és Hélie viszont a személyes körülményeket egységesen kezelte. Felelőssé kell-e tenni a részest olyan kötelességszegésért, amit nem követett el, vagy olyan erkölcsi romlottságért, amely nem jellemzi? – tették fel a kérdést.

A részeshez fűződő személyes körülmények tekintetében a bírói gyakorlat egységes volt abban, hogy azok nem hatnak ki sem a tettes, sem maga a részes felelősségére. Chauveau és Hélie ezt az eredményt szintén az 59. cikk szövegének félreértelmezésével magyarázta. A szerzők szerint a törvény nem követeli meg a büntetés abszolút egyenlőségét a tettesek és a részesek vonatkozásában. Ez az egyenlősítés igazságtalan is volna, mivel igazságtalan, ha a részes büntetése súlyosabb lesz a tettes személyes körülménye miatt, illetve az is, ha a részes büntetése azért lesz enyhébb, mert nála nem veszik figyelembe a rá fennálló azt a személyes körülményt, amely alapján a büntetése súlyosabb lenne. Chauveau és Hélie szerint tehát a részes személyes tulajdonságait a részes terhére figyelembe kellene venni.

2.1.2. Émile Garçon és az A.CP 59. cikkének bírói gyakorlata

Émile Garçon az A.CP-hez írt kommentárjában³⁵ összefoglalta a bírói gyakorlatot is. A szerző megállapításai és a bírói gyakorlat az 59. cikk szó szerinti interpretációján alapult, ennek megfelelően eltérő eredményre vezetett, mint amire Chauveau és Hélie jutott. A részesekre alkalmazandó büntetés vonatkozásában Garçon kiemelte, hogy az 59. cikk nem a tettes és a részes szükségképpen ugyanazon büntetéssel sújtását jelenti, hanem annak valódi jelentése csupán az, hogy a tettestel és a részessel szemben ugyanazon bűncselekmény miatt kell eljárni és a büntetést ugyanazon büntetési tételkeret szerint kell kiszabni. Alternatív szankciók esetén pedig nincs akadálya annak, hogy az egyik elkövető szabadságvesztés büntetést, a másik pedig pénzbüntetést kapjon.

Garçon a részesek büntetése tekintetében külön tárgyalta a részeshez tapadó személyes minősítő körülményeket, a büntetthez kapcsolódó minősítő körülményeket, a tetteshez kapcsolódó minősítő körülményeket és a tettes tisztán személyes körülményeit.

A. A részeshez kapcsolódó személyes minősítő körülményekkel kapcsolatban (circonstances aggravantes personnelles au complice) Garçon az 59. cikk szó szerinti értelmezéséből indult ki, és elvetette azt az értelmezést, amit Chauveau és Hélie adott, nevezetesen, hogy a részeseket úgy kellene büntetni, mintha ők maguk lettek volna a tettesek. Ebből következően a részes személyes minősítő körülményeit nem vette figyelembe sem a tettes terhére, sem maga a részes terhére, mivel a részes cselekménye a tettes bűncselekményéhez kapcsolódik, ezért a részes csak a tettes által elkövetett bűncselekmény miatt vonható felelősségre. Így például, ha a részes a saját apja megölésében segítette a tettest, mindkét elkövető az emberölés alapesete szerint felel.³⁶

Garçon a bírói gyakorlatra figyelemmel mégis engedett kivételt az alól az elv alól, hogy a részes személyes tulajdonsága magára a részesre sincs hatással, mégpedig a tisztán személyes körülménynek tekintett visszaesés esetén.³⁷

³⁵ GARÇON, ÉMILE: *Code pénal annoté*. Tome premier. Sirey. Paris, 1952.

³⁶ Az emberölést az A.CP 295. cikke határozta meg, és a 304. cikk életfogytig tartó szabadságvesztéssel rendelte büntetni. A szülőgyilkosságot az A.CP 299. cikke határozta meg, és a 302. cikk halálbüntetéssel rendelte büntetni.

³⁷ Cass., 23 mars 1927. in GARÇON, ÉMILE: i. m. 175. p.

Az N.CP később azt az értelmezést tette magáévá, amit már Chauveau és Hélie is megfogalmazott, és így ha a részeset úgy büntetik, mintha ő maga lett volna a tettes, akkor a részes személyes körülménye a tettesre továbbra sem hat ki, viszont magára a részesre kihathat.

Garçon viszont kiemelte, hogy ha a részes személyes minősége a bűncselekmény alaptényállási eleme (különös bűncselekmények), akkor a tettes cselekménye nem lesz bűncselekmény, ezáltal pedig a részesé sem. Azonban ha a tettesi cselekmény kimerít egy másik, enyhébb megítélésű tényállást, akkor a tettes is és a részes is e miatt a bűncselekmény miatt fog felelni.

B. A tettesi büntetthez vagy vétséghez kapcsolódó minősítő körülmények tekintetében (*circonstances aggravantes inhérentes au crime ou au délit principal*) Garçon – akár csak a joggyakorlat – szintén az 59. cikk szó szerinti értelmezéséből kiindulva felelőssé tette a részeseket akkor is, ha ők maguk nem vettek részt ezek előidézésében. Ilyen körülmények a lopás esetén ha betöréssel, ha éjjel vagy ha erőszakkal követik el.³⁸ A gyakorlat ezen körülményekért akkor is felelőssé tette a részeset, ha nem is tudott róluk.³⁹

C. A tettes személyes körülményeinek kérdése (*circonstances aggravantes personnelles à l'auteur principal*) vitatott volt mind az elméletben, mind a gyakorlatban. Ez utóbbiban végül az az álláspont diadalmaskodott, hogy mivel az 59. cikk nem tesz semmilyen megkülönböztetést a minősítő körülmények tekintetében a valódi és a személyes körülmények között, így nincs alap arra, hogy eltérő szabályok vonatkozzanak rájuk. Ilyen személyes körülménynek tekintették az emberölésnél az előre megfontolt szándékot,⁴⁰ szülőgyilkosság esetén a leszármazói minőséget,⁴¹ lopásnál a cselédi minőséget,⁴² a magzatelhajtásnál az orvosi minőséget.⁴³

D. Külön kérdésként vetette fel Garçon, hogy kell-e tudniuk a részeseknek a tettes személyes körülményét képező minősítő körülményekről, avagy akkor is a terhükre kell róni, ha azokról nem is bírtak tudomással.

Egyes szerzők úgy foglaltak állást, hogy nem, akármilyen is a minősítő körülmények természete. Ezzel szemben mások a bűncselekményhez kapcsolódó minősítő körülményekért felelőssé tették a részeset az arról való tudomásuk hiányában is, a tettes személyéhez fűződő minősítő körülményekért azonban csak a részes nem felel.⁴⁴ A harmadik álláspont szerint a részes a bűncselekményhez kapcsolódó minősítő körülményekért akkor tartozik felelősséggel, ha azokról tudott, a személyes körülményekért azonban sosem.⁴⁵ A gyakorlatban azonban egy negyedik álláspont győzedelmeskedett: a részes felel minden minősítő körülményért, akár tudott róluk, akár nem. Ez az A.CP 59. cikkének értelmezésén alapult.

³⁸ A.CP 379., 380. és 382. cikk.

³⁹ Cass., 31 déc. 1947. in GARÇON, ÉMILE: i. m. 175. p.

⁴⁰ A.CP 296. és 302. cikk.

⁴¹ A.CP 299. cikk.

⁴² A.CP 386. cikk, hatályon kívül helyezte az 1981. február 2-i törvény.

⁴³ A.CP 317. cikk 3. bek.

⁴⁴ CHAUVÉAU – HÉLIE: i. m.

⁴⁵ Lásd BOITARD in Wlassics Gyula: *A bűnkísérlet és a bevégzett bűncselekmény. A tettség és részes-ség tana.* MTA. Budapest, 1885. 291. p., illetve ANGYAL PÁL: *A személyes tulajdonságok és körülmények tana.* Singer és Wolfner Kiadása. Budapest, 1902. 64. p.

E. A tettes tisztán személyes körülményeivel kapcsolatban (circonstances aggravantes purement personnelles) a gyakorlat megegyezett az elmélettel, és ezekért nem tette felelőssé a részeseket. Ilyen tisztán személyes tulajdonságnak tekintették a visszaesői minőséget és a katonai minőséget. Ez az eredmény azonban nem volt összhangban a gyakorlatnak az 59. cikkel kapcsolatos általános értelmezésével, mivel itt a részeset nem a tettesre rendelt büntetés éri.

F. Külön foglalkozott Garçon a büntetés enyhítésének kérdésével, ennek során azonban nem volt teljesen következetes önmagával. Eddig azt állapíthattuk meg, hogy a szerző az 59. cikket szó szerint értelmezte, és ennek megfelelő eredményre igyekezett jutni. A következetesség elvéből következően tehát a részes javára kellene írni a tettes személyes minősége által megalapozott enyhítő okokat is. Ezt azonban Garçon nem ismerte el, így e tekintetben az 59. cikknek azt az értelmet adta, hogy a részeseket úgy kell büntetni, mintha ő maguk lettek volna a tettesek. Ezek a személyes körülmények például az ún. excuse de provocation,⁴⁶ az excuse de minorité,⁴⁷ vagy az immunité.⁴⁸

2.1.3. Pierre Bouzat

Bouzat a személyes tulajdonságok kérdését a részségre vonatkozó büntetések fejezet alatt tárgyalta. Alapvetésül az 59. cikkből, mint a l'emprunt de criminalité kifejeződéséből indult ki: a részesek nem az után a cselekmény után kapják a büntetésüket, amit elkövettek, hanem a tettes bűncselekménye után. Az igazságosság és a büntetés egyéniesítése elvére tekintettel a részesekre alkalmazandó büntetések vonatkozásában (figyelemmel az alternatív szankciókra is) ugyanazt az értelmezést érvényesíttette, mint Garçon.

Bouzat szintén a minősítő körülmények és a büntetést kizáró okok között részletezte a személyes körülmények kérdését. Ennek során megjegyezte, hogy – bár a törvény szövegéből az következne, hogy ezek kivétel nélkül kihatással vannak a részesekre, azonban ez még sincs minden esetben így. Bouzat a minősítő körülményeket három

⁴⁶ Az excuse de provocation (A.CP 321. cikk) lényegében a jogos védelem időbeli és mennyiségi túllépése menthető felindulásból az emberölés és a testi sértés esetén. De jogos védelem állapítandó meg a befejezett támadást követően, ha a megtámadott újabb támadástól tarthatott, viszont csupán az excuse de provocation írható az elkövető javára, ha az intézett támadást elhárítása nem arányos.

⁴⁷ Az N.CP 1810-es eredeti 66. cikke szerint ha a vádlott 16 év alatti és megállapítják, hogy nem rendelkezett felismerési képességgel (a beszámítási képesség első elemével), mentesül a büntetés alól, de a körülményektől függően vagy a szüleinek adják vissza, vagy javítóintézetben helyezik el, amely nem tarthat tovább a 20. életéve betöltésénél. Ellenben ha megállapították, hogy rendelkezett felismerési képességgel, büntetést szabtak ki, amely azonban enyhébb volt az általánosan kiszabhatónál. Az 1945. február 2-i, e tárgyban kiadott rendelet tárgyalanná tette az ítéletképeség vizsgálatát, és az A.CP 66. cikke a következő tartalommal módosult: ha a körülmények és az elkövető személyisége figyelembevételével megállapítják, hogy a 13. életévét betöltött kiskorú (fiatalkorú) büntetőjogilag elítélhető, a büntetéseket enyhíteni kell, de azzal a fenntartással, hogy adott esetben a 16. életévét betöltött kiskorú (fiatalkorú) esetén el lehet témi az excuse de minorité alkalmazásától. A rendelet értelmében a 18. életévét be nem töltött kiskorút (fiatalkorút) nem lehet büntetőjogi büntetéssel súlytani, hanem kizárólag védelmi, nevelő intézkedések alkalmazhatóak. Két kivétel mégis volt, amikor 13 és 18 év közötti kiskorú (fiatalkorú) büntetéssel sújtható: ha meghatározott büntetett vagy vétséget követ el, illetve a rendőrségi kihágások bizonyos eseteiben. Bővebben lásd BOUZAT: i.m. 1215–1216. p.

⁴⁸ Lényegét lásd 15. lj. Az A.CP 380. cikke szerint ha a lopást egyenesági rokonok vagy házastársak követték el egymás sérelmére, csak polgári jogi jóvátétel jöhetett számításba.

csoportra osztva megkülönböztette a valódi vagy tárgyasult minősítő körülményeket, a személyes minősítő (súlyosító) körülményeket, és végül a vegyes jellegű minősítő körülményeket és büntetést kizáró okokat.

A. Valódi minősítő körülményeknek és büntetést kizáró vagy enyhítő okoknak (*circonstances aggravantes et excuses réelles*) azokat nevezte, amelyek elválaszthatatlanul kapcsolódnak a bűncselekményhez. Az általánosan elfogadott elvet követve ezek Bouzat szerint is kivétel nélkül kihatnak a részesre és ezeknél azt sem követelte meg, hogy a részes tudjon róluk.

B. Ellenben a személyes minősítő (súlyosító) körülmények és büntetést kizáró vagy enyhítő okok (*circonstances aggravantes et excuses personnelles*) Bouzat véleménye szerint is csak arra vonatkoznak, akinél fennállnak. Ilyen oknak tekintette a visszaesői minőséget, a lopás esetén az a mentességet, ha az elkövető a szülei vagy rokonai javára követi el a bűncselekményt, illetve a fiatalkorhoz kapcsolódó büntetést enyhítő okot.

C. Vegyes minősítő körülménynek és büntetést kizáró vagy enyhítő oknak (*circonstances aggravantes et excuses mixtes*) azokat tekintette, amelyek bár az elkövető személyéből erednek, de a bűncselekményben is visszatükröződnek, és növelik vagy csökkentik annak tárgyi súlyát. Bouzat szerint ezek, mivel a bűncselekmény tárgyi súlyát is érintik, kihatnak a részesre is, ha tudott róluk, ha nem. Ilyen körülmény a cselédi minőség a lopásnál, a leszármazói minőség vagy az előre megfontolt szándék az emberölésnél.

A részeshez kapcsolódó vegyes tulajdonságok tekintetében – ellentétben Chauveaual és Hélie-vel – Bouzat kiemelte, hogy ezek nincsenek hatással sem a tettesre, sem magára a részesre. Ennek oka a hiperjárárlékösság elvének a törvény általi alkalmazása.

2.1.4. A különleges körülmények hatása a társtettesekre

Eddig a különleges körülményeket a tettes és a részes viszonylatában vizsgáltuk. Felmerült azonban a kérdés, hogy az eddigiek alkalmazhatók-e a társtettesek viszonylatában is. Azaz az egyik tettes minősítő körülménye kihat-e a többi tettes cselekményének minősítésére?

Alapvetően itt is, akárcsak az eddigiekben, külön kell választani a különleges körülményeket. A bűncselekményhez kapcsolódó körülmények esetén a válasz egyértelmű és problémamentes. Az igazi problémát a vegyesnek nevezett minősítő körülmények jelentik.

A joggyakorlat a kérdés eldöntéséhez egy külön elméletet alkotott, ez az ún. *complicité corespective*. Ennek alapja a Semmítőszék Büntető tanácsának 1848-ban hozott ítéletén nyugszik: a társtettesek szükségszerűen segítik egymást a büntett elkövetésében, így egymás részeseivé válnak.⁴⁹ Ezen elv célja az volt, hogy megakadályozza a súlyosabb elkövetői minőségben lévő társtettesnek a részesnél enyhébb elbírálásban részesülését. Ennek magyarázata, hogy ha a személyes súlyosító körülmények a tettesre vonatkoznak, akkor kihatnak a részesre, de ha a részesre vonatkoznak, akkor ezek sem a tettesre, sem magára a részesre nem hatnak ki, azaz nem súlyosítják a felelősségét. Ez a

⁴⁹ Cass. crim. 9 juin 1848. in: www.legifrance.gouv.fr

l'emprunt de criminalité érvényesítéséből következik, mivel a részes felelősségét a tettes bűncselekménye határozza meg. Így tehát, ha a társtetteseket csak tettesnek tekintenék, akkor az a tettes, akinél nincs meg a személyes kvalifikáltság, az más, enyhébb bűncselekmény miatt felelne, mint az, akinél ez megvan. Azaz az egyik társtettes enyhébben felelne, mint a másik. Ha azonban a társtetteseket egymás részesének is tekintik, akkor ezzel lehetővé válik, hogy az a társtettes is a súlyosabb bűncselekmény miatt feleljen, akinél nincs meg a szükséges személyes kvalifikáltság.

Ezt a gyakorlatot azonban már Chauveau és Hélie is kritikával illette. Kritikájuk indoka az volt, hogy az 59. cikk a tettesek részeséről szól, és nem a tettesek egymás közti viszonyáról. Arra hivatkoztak tehát, hogy semmilyen büntető rendelkezés nem írja elő, hogy az egyik tettes személyes minősítő körülményét a többi tettesre is figyelembe kellene venni. A szerzők azonban még ennél tovább is mentek, és feltették a kérdést, hogy ha az egyik tettes személyes körülménye nincs kihatással a többi tettesre, akkor hogy lehet kihatással a részesekre. A személyes körülmények ugyanis nem tartoznak a bűncselekményhez, ezek csak valamely személyhez tapadnak, és csak annál vehetők figyelembe, akinél fennállnak.⁵⁰

Ezeket, a gyakorlat által létrehozott elméleti konstrukció keltett aggályokat az N.CP. 121-6. cikke szüntette meg azzal, hogy kifejezetten kimondta, hogy a részeseket úgy kell büntetni, mint a bűncselekmény tettesét. Ezzel lehetővé vált tehát, hogy minden elkövető a saját cselekménye és saját bűnössége szerint kapja a büntetést.

2.2. A személyes körülmények tana az N.CP alapján

Ákárcsak elődje, az N.CP sem ad eligazítást a személyes körülmények kérdésére. A törvény 121-6. cikke szerint a bűncselekmény részese tettesként büntetendő, illetve annak III. fejezete meghatározza a büntetés súlyosítását eredményező körülményeket (De la définition de certaines circonstances entraînant l'aggravation des peines). Az e fejezet alatt tárgyalt körülmények (bűnszervezet, előre megfontolt szándék, betöréses elkövetés, behatolásos elkövetés, fegyver) lényegében minősítő körülményként szerepelnek az N.CP különös részében. Ezzel szemben áll a visszaesés, amely általános súlyosító körülmény, és az excuse de minorité, amely általános enyhítő körülmény. Ez utóbbi két kategória lényegében törvényben szabályozott súlyosító és enyhítő körülménynek tekinthető.

Továbbra is az elméletre és a gyakorlatra hárul azonban a személyes körülmények megítélése, ez azonban magában hordozza az eltérő következmények lehetőségének a veszélyét.

2.2.1. Gaston Stefani, Georges Levasseur és Bernard Bouloc

A három szerző az N.CP 121-6. cikkének megváltozott tartalmát a jogi személyek felelősségének lehetővé tételével indokolja, mivel ha a részesre a tettesre rendelt büntetési tételt kellene alkalmazni, akkor a jogi személyre, mint tettesre alkalmazandó büntetést nem lehetne alkalmazni annak természetes személy részesére, mint például a jogi személy feloszlását a bíróság által.

⁵⁰ CHAUVEAU – HÉLIE: i. m. 478–479. p.

A szerzők szerint a 121-6. cikkből két dolog következik: egyrészt a részest a tettes által elkövetett bűncselekmény szerint kell felelősségre vonni, másrészt a részest úgy kell büntetni, mintha tettes lenne.⁵¹ Megállapítják tehát, hogy az új törvény sem hagyott fel a l'emprunt de criminalité rendszerével, mivel a bűncselekmény részeseit is ugyanazzal a büntetéssel fenyegeti, mint a tettest, mivel a részest is tettesnek kell tekinteni. Nyilvánvalóan itt sem a konkrét büntetésről van szó, hanem a tettesi bűncselekmény büntetési tételkeretéről. A szerzők ugyanis kiemelik, hogy az egyes elkövetőkre alkalmazandó tényleges büntetést a saját bűnösségük, illetve a hozzájuk kapcsolódó személyes körülmények szerint kell meghatározni. Így például a részes visszaesői minősége⁵² csak a saját cselekményét fogja minősíteni, a tettesét nem, illetve a részesre vonatkozó excuse de minorité⁵³ is csak a részesnél vehető figyelembe, ha csak nála áll fenn.

A minősítő körülményeket a három szerző is a kialakult és rögzült csoportosítás szerint tárgyalja, azonban végül két kategóriát különböztet meg.

A. A tettesnek a cselekménynek sem a természetét, sem a minősítését nem érintő személyes körülményei (circonstances personnelles à l'auteur principal) nem hatnak ki a részesekre. Ide tartoznak a beszámítási képességet kizáró okok (kóros elmeállapot, kényszer) és az exemption. A lényeg, hogy a tettesi alapcselekmény fennállására ezek nem gyakorolnak befolyást, így nincs kizárva a részesesség, viszont a tettes nem lesz büntethető⁵⁴. Ugyanezen elven működnek a személyes súlyosító körülmények, mint a visszaesés, amely szintén csak a tettesnél vehető figyelembe.

B. A valódi körülmények (circonstances réelles) a bűncselekmény büntetendőségét és minősítést is érinthetik. Főszabály szerint ezek kihatnak a részesre, még akkor is, ha nem tudott róluk. Ez vonatkozik egyrészt a bűncselekmény megvalósulását kizáró okokra (jogellenességet kizáró okok, a bűncselekményre vonatkozó kegyelem), másrészt a minősítő körülményekre is (például fegyveres elkövetés, bünszervezetben való elkövetés, stb.). Stefani, Lévassieur és Bouloc szerint csak az követelmény, hogy a tettesi bűncselekmény olyan természetű legyen, amiben a részes közre akart működni, és csak

⁵¹ STEFANI – LEVASSEUR – BOULOC: i. m. 271. p.

⁵² Visszaeső az, aki a korábbi jogerős elítélését követően újabb bűncselekményt követ el (N.CP 132-8. és azt követő cikkek). Nem minősül visszaesőnek, csupán egyszerű bűnismétlésnek, ha hiányoznak a visszaesés törvényi feltételei, így például az első bűncselekmény elkövetése óta meghatározott idő telt el (N.CP 132-9., 132-10. cikk). Ha a második bűncselekmény büntett, a büntetés életfogytig tartó szabadságvesztés lesz, ha egyébként 20 vagy 30 évig terjedő szabadságvesztéssel lenne büntetendő. Minden más esetben az alkalmazható büntetés megkétszereződik. A visszaesés következményeit a francia büntetőjog a jogi személyekkel szemben is megállapítja (N.CP 132-12.-132-15. cikk). Kiemelendő azonban, hogy a visszaesői minőség a törvényben meghatározott olyan súlyosító körülmény, amely a bűncselekmény minősítését nem érinti, hanem a büntetés emelését vonja maga után!

⁵³ Az N.CP 122-8. cikke szerint a bűncselekmény elkövetésében bűnös kiskorúakkal szemben védelmi, segítő, felügyeleti és nevelő intézkedések alkalmazhatók a külön törvényben meghatározott feltételek szerint. Szintén ez a törvény határozza meg a feltételeket, amikor a 13. életévüket betöltött kiskorúakkal (fiatalkorúakkal) szemben büntetés szabható ki. Tehát a 13 év alattiak esetén a büntetőjogi felelősséget megállapítják, de büntetést nem lehet kiszabni. A 13 és 16 év közöttiekkel szemben főszabály szerint nevelő intézkedéseket rendelnek el, de ki lehet szabni büntetést is, ez esetben azonban automatikusan alkalmazni kell az excuse de minorité-t. A 16. életévét betöltött elkövetővel szemben alkalmazhatók mind a nevelő intézkedések, mind az excuse de minorité, de a bíró dönthet úgy is, hogy eltekint ezek alkalmazásától. Kiemelendő végül, hogy az excuse de minorité nem érinti a bűncselekmény megvalósulását, sem annak minősítését, hanem annak a büntetését enyhíti, akinél fennáll.

⁵⁴ EILLOT – URBANSKY: i. m. 199. p.

abban az esetben nem hat ki az ilyen valódi körülmény a részesre, ha a tettes cselekménye teljesen különböző, mint amiben a részes részt akart venni.⁵⁵

C. A szerzők végül kiemelik, hogy a vegyes körülményeket (*circonstances mixtes*) korábban úgy tekintették, mint amely a cselekményhez és a tetteshez is kapcsolódik, például az emberölésnél az áldozat fiának e minősége, vagy az előre megfontolt szándék. Ezek a bűncselekmény minősítését érintették csak (tehát csak minősítő körülmények voltak), és ezeket úgy ítélték meg, hogy kihatnak a részesre akkor is, ha nem is tudott róluk. A szerzők szerint az N.CP hatályba lépésével a részeset tettesként kell kezelni, így minden elkövetőre a saját személyes körülményeit kell alkalmazni. A vegyes körülmények kategóriáját a továbbiakban nem tartják indokoltnak fenntartani, mivel az ez alá tartozó körülmények úgy viselkednek, mint a személyes körülmények.

2.2.2. Line Eillot és Pascale Urbansky

A két szerző, akárcsak Stefani, Levasseur és Bouloc, a jogi személyek büntetőjogi felelősségének lehetővé tételével kezdi a 121-6. cikk indokolását. Megállapítják továbbá, hogy e cikkből következően a részesre kiszabott büntetés az lesz, amit a törvény a tettesi alapcselekményre megállapít.⁵⁶ Eillot és Urbansky a kérdést kifejezetten a büntetés meghatározása kapcsán vizsgálja, azaz lényegében büntetéskiszabási szinten.

A. Véleményük szerint a részeshez fűződő személyes tulajdonságok (*circonstances personnelles au complice*), amelyek súlyosítják vagy enyhítik a részes büntetését, csak a részes tekintetében vehetők figyelembe, ellenben a tettes személyes tulajdonságai nincsenek hatással a részes büntetésére. Ilyen személyes tulajdonságok a sértett egyenes ágbeli rokon minősége, a visszaesői minőség, a fiatalkor, a kóros elmeállapot.

B. A tárgyasult vagy valódi körülmények (*circonstances réelles*), amelyek a bűncselekményt elkövető cselekményéhez kapcsolódnak és nem a tettes személyéhez, figyelembe veendők a részesnél is. Ilyen körülmény a betöréses elkövetés a lopásnál, a jogellenességet kizáró okok, vagy ha a bűncselekmény kegyelemben részesült.

C. A vegyes körülmények (*circonstances aggravantes mixtes*) alkalmazása a szerzők szerint bizonytalan, mivel ez a körülmény fajtájától függ. Azonban Eillot és Urbansky szerint az előre megfontolt szándék esetén ha a részes tudja, hogy gyilkosságban vesz részt, a minősített emberölés miatt fog felelni.

Eillot és Urbansky végül azt is felveti, hogy a minősítő körülményekért a részes felelősséggel tartozik, a büntetéskiszabás során enyhíthő vagy súlyosító körülményekért azonban nem.

⁵⁵ STEFANI – LEVASSEUR – BOULOC: i. m. 273. p.

⁵⁶ EILLOT – URBANSKY: i. m. 109. p.

3. Összegzés

Láttuk, hogy a személyes körülmények tana törvényi szabályozásának hiánya milyen eltérő, ugyanakkor olykor szigorú és igazságtalan következményekre vezetett. Ennek alapja másrésről a járulékoság, pontosabban a l'emprunt de criminalité elvének a törvény szövegéből való levezetése. Mint már utaltam rá, a francia büntetőjogban a járulékoság két dimenzióban érvényesül. A l'emprunt de criminalité elvből következően a részes cselekménye a tettes büntetendő cselekményéhez járul, azaz nem követelmény, hogy a tettes maga valójában bűncselekményt kövessen el. Ez a limitált járulékoságot fogalmazza meg. A másik oldalról a tettes által realizált minősítő körülményekért a részes felelősséggel tartozik. Ez pedig a hiperjárulékoság elvét fogalmazza meg: a tettes és a részes cselekménye ugyanabba a tényállásba ütközik, és ugyanúgy is minősül.

A személyes tulajdonságok tekintetében azonban az állapítható meg, hogy ott csupán az alaptényállásnak kell azonosnak lennie, mivel a személyes tulajdonságok csak arra vannak hatással, akinél fennállnak. De mivel a személyes tulajdonságok egy része, nevezetesen a fiatalkor és a visszaesői minőség nem érinti sem a bűncselekmény megvalósulását, sem annak minősítését, lényegében itt is arról van szó, hogy a tettesi és a részesi cselekmény minősítése is ugyanaz lesz, viszont e személyes körülmények hatására a büntetés, akinél ez fennáll, a büntetési tétel alá vagy fölé szállhat.

A járulékoság kérdésének összegzéseként tehát azt kell megállapítani, hogy a francia büntetőjog bűncselekménytani szempontból a limitált, míg jogkövetkezménytani szempontból a hiperjárulékoság talaján áll.

A személyes tulajdonságok tanulmányozása során a fő problémát az jelenti, hogy a francia büntetőjogászok nem dolgozták ki a bűncselekménytant olyan részletesen, mint a magyarok, és a fő hangsúlyt a büntetésre helyezik. Így nincs olyan markáns elkülönítése a minősítő/privilegizáló illetve az enyhítő/súlyosító körülményeknek. Ezen túl a vizsgálódást és a következtetések levonását nehezíti a bűncselekmények törvényi szabályozásának eltérő rendszere. Így például ha nálunk a lopást személy elleni erőszakkal követik el, akkor egy másik bűncselekményi tényállás, a rablás fog megvalósulni (azaz, ha a felbújtó a tettest lopásra bírja rá, az viszont a passzív alany ellen erőszakot alkalmaz, a tettes túllépése folytán a részes lopás, a tettes pedig rablás miatt felel). A francia büntetőjogban azonban a lopásnak minősített esetét alkotja, ha azt erőszakkal követik el. Az előző példa szerinti esetben tehát itt az alaptényállás azonos lesz (egységesen lopás). Van olyan személyes minősítő körülmény is, például az emberölésnél az egyenesági rokoni minőség, amely a franciáknál ma már a bűncselekmény minősítését nem érinti, mivel a cselekmény emberölés marad, és nem szülőgyilkosság, mint korábban. Az A.CP az emberölésnek több esetét különböztette meg, így ha azt előre megfontoltan követték el, akkor gyilkosságnak minősült, ha egyenesági rokonon, akkor szülőgyilkosságnak, ha méreggel, akkor mérgezésnek, ha újszülöttn, akkor gyermekölésnek. Ezek mind megváltoztatták a bűncselekmény minősítését. Ma az emberölésnek csak a gyilkosság az egyedüli nevesített esete, a többi esetben az emberölés tényállásába ütközik a cselekmény, csak a büntetés lesz súlyosabb. Az egyenesági minőség ugyanígy minősítő körülmény még például a testi sértésnél,⁵⁷ a halált okozó testi sértésnél⁵⁸ vagy az erőszakos

⁵⁷ N. CP 222-3. cikk.

⁵⁸ N. CP 222-8. cikk.

közösülésnél.⁵⁹ Ezek minősített esetei azonban nem voltak külön nevesítve. Ezek mind olyan problémák, amelyek könnyen tévútra vezethetik a vizsgálatot.

Ugyancsak problémát vet fel, és egyben kifogásolható, hogy a francia büntetőjogászok nem vizsgálták külön a csak a passzív alanyhoz fűződő személyes tulajdonságokat, azaz a passzív alany azon személyes tulajdonságait, amelyek nincsenek kapcsolatban a tettes személyes tulajdonságával. Így például nálunk a kiskorú veszélyeztetése esetén a tettes kiskorú nevelésére, felügyeletére stb-re kötelezettsége a tettes személyes körülménye, ez azonban kapcsolatban van a passzív alany személyes körülményével, mert ez csak olyan kiskorú lehet, aki a tettes nevelése, felügyelete, stb. alatt áll. Ezzel szemben van olyan eset, amikor a passzív alany személyes tulajdonsága semmiféle kapcsolatban nem áll a tettesrel, ilyen például a megrontás első fordulataánál a passzív alany 14 éven aluli volta.

A francia büntetőjogban a minősítő/privilegizáló és a súlyosító/enyhítő körülmények jelenlegi rendszere végül tehát a következő:

1. Személyes körülmények: azok a körülmények, amelyek nem érintik a büntetendő alapcselekmény megvalósulását, és nem befolyásolják a cselekmény minősítését sem, azaz nem alkotnak külön minősítő körülményt. Az ide tartozó körülmények két csoportja: azok, amelyek a bűncselekmény megvalósulásának szubjektív oldalát kizárják ugyan, de a tettesi cselekmény büntetendő alapcselekmény marad, ilyen a kóros elmeállapot, a kényszer, az exemption stb. A másik csoportba azok tartoznak, amelyet hatására a tettesi bűncselekmény teljesen megvalósul (azaz a bűncselekmény objektív és szubjektív ismérvei is). Ezek a körülmények az excuse de minorité és a visszaesés, amelyek általánosan, azaz minden bűncselekmény esetén enyhítik vagy súlyosítják a büntetést. Ez utóbbi körülmények tehát nem minősítő vagy privilegizáló körülmények, hanem a törvényben meghatározott súlyosító vagy enyhítő körülmények.

2. Valódi minősítő körülmények: ezek a körülmények azért valódiak, mert nem a tettes személyéhez tapadnak és a Code pénal különös részében külön minősítő körülményt képeznek. Habár ezt expressis verbis egyetlen szerző sem mondja ki, de a cselekményhez kapcsolódó körülménynek csak úgy lehet büntetőjogi relevanciája, ha azt a törvény kifejezetten előírja. Ezt pedig minősített esetként teheti meg. Ilyen körülmények például: a fegyveres elkövetés, a betöréses elkövetés a lopásnál.

3. Vegyes minősítő körülmények: ezek egyrészt valóságos minősítő körülmények, azaz a különös részben minősítő körülményként szerepelnek, másrészt a tettes személyéből erednek, azaz személyesek is egyben. Ilyen például a leszármazói minőség, vagy az előre megfontolt szándék.

E körülményekkel és azok csoportosításával kapcsolatban végül két dolgot kell megállapítani. Egyrészt, hogy ez más felosztás, mint Chauveau-é és Hélie-é volt, mivel e két szerző nem azt osztályozta, hogy az adott körülmény minősítő körülményként szerepel-e vagy sem, hanem azt, hogy bűncselekményhez külsőleg vagy belsőleg tapad-e. Ezt bizonyítja, hogy Chauveau-ék az előre megfontolt szándékot nem belső, hanem külső, személyes körülménynek tekintették. Émile Garçon más rendszert követett, mint Chauveau

⁵⁹ N. CP 222-24. cikk.

és Hélie. Habár Garçon is alapvetően két nagy csoportot különített el, a valódi minősítő körülményeket és a tettes személyes körülményeit, azonban a tettes személyes körülményeiért felelőssé tette a részeseket. E kategórián belül hozott létre egy alkategóriát, a tettes tisztán személyes körülményeit, ezért azonban nem tette felelőssé a részt. Pierre Bouzat a ma is érvényesülő felosztást követte, de a lényegében tisztán személyes körülményekbe bevonta a rokonsághoz kapcsolódó valódi minősítő körülményt is, így a rendszere volt nem teljesen következetes. Urbansky-ék és Levasseur-ék között a lényeges különbség, hogy az előbbiek tartják magukat a hármas felosztáshoz, Levasseur-ék pedig lényegileg a vegyes körülményeket a törvényre tekintettel beolvasztják a személyes körülmények közé.

Mindebből következően, teljesen egységes megítéléssel – tekintettel a kifejezett törvényi rendelkezés hiányára – ma sem találkozhatunk a francia büntetőjogban.

ÁDÁM Mészáros

LES CIRCONSTANCES PERSONNELLES DANS LE DROIT PÉNAL FRANÇAIS

(Résumé)

La théorie de la complicité est l'une des matières les plus épineuses du droit pénal. Surtout quant à l'accomplissement particulièrement pour les circonstances personnelles. La théorie de celles-ci pose la question si certaines circonstances d'un des participants d'une infraction déterminent ou pas la qualification de l'infraction ou si elles sont déterminantes concernant les peines encourues par les autres participants.

L'étude donne un aperçu de la théorie générale de la complicité et présente les conséquences données par les grands personnages du droit pénal français de la fin du XIX.ème siècle comme Chauveau Adolphe et Faustin Hélie, du XX.ème siècle comme Pierre Bouzat, et du droit pénal contemporain, comme Georges Levasseur etc. De plus, elle tend à présenter la juridiction française par de nombreux exemples. A la fin de cette partie, je évalue sur les théories françaises, et pose les problèmes relatives à celles-ci.

OROSZ P. GÁBOR

Kártalanítás a jogtalan fogvatartásért az 1896-os Bűnvádi Perrendtartásban

Úgy gondolom, hogy a kártalanításnak, mint a büntetőeljárás sajátos jogintézményének vizsgálata mindenképp aktualitással bír, hiszen az idevágó rendelkezések jelenleg hatályos eljárási kódexünkben is sok vitára okot adó módon nyertek megfogalmazást, ráadásul a kártalanítással kapcsolatos ítélkezési gyakorlat távolról sem nevezhető kiforrottnak, még kevésbé egységesnek.

Mindezek mellett megjegyzendő, hogy az egyetemi büntetőeljárás oktatás során is méltatlanul kevés szó esik a különleges eljárások ezen fajtájáról.¹

E benyomások sarkalltak arra, hogy a kártalanítás szabályozásának XIX. század végi magyar előzményeit keressem, és e dolgozattal megpróbáljam bemutatni.

Meggyőződésem, hogy az előzetes letartóztatásért járó kártalanítás szabályozásának mikéntje lényegesen több, mint büntető eljárásjogi kérdés, hiszen e szabályok rendkívül érzékletes keresztmetszetet adnak egy állam jogrendszerének fejlettségéről, és főként arról, hogy az adott állam milyen keretek között és milyen mértékben hajlandó arra, hogy a személyi szabadságuktól ártatlanul megfosztott személyek részére erkölcsi és anyagi elégtételt adjon.

Finkey Ferenc 1903-ban megjelent büntető eljárásjogi tankönyvének vonatkozó részében kifejti, hogy a törvénynek a büntetőeljárás alapvető célján – vagyis az anyagi igazság érvényesítésén – túl biztosítania kell azt is, hogy az ártatlanul kényszerintézkedésekkel, vagy büntetéssel sújtott személyek a szabadon bocsátáson túlmenően kártalanításban is részesülhessenek.²

1. Kártalanítási elméletek és a vonatkozó szabályok a külföldi eljárásjogokban a XIX. század végén

A XIX. század jogirodalmában éles vita bontakozott ki abban a vonatkozásban, hogy egyáltalán járhat-e kártalanítás az ártatlanul elszenvedett kényszerintézkedésekért, illetve elítélésért; és ha igen, akkor ennek mi a jogi alapja.

¹ A közelmúltban frott egyetemi büntető eljárásjogi tankönyvek köréből ebben a tekintetben üdítő kivételként említhető TREMMEL FLÓRIÁN: *Magyar Büntetőeljárás* című műve, Budapest–Pécs, 2001.

² FINKEY FERENCZ: *A Magyar Büntető Eljárás Tankönyve*, Budapest, 1903. 564. p.

E kérdés megválaszolásának jegyében három irányzat bontakozott ki.³ Ezek közül az első képviselői egyenesen tagadták a kártalanítás megalapozottságát, mondván, hogy az ártatlanul elítéltek, vagy előzetesen letartóztatottak az igazságszolgáltatás véletlen áldozatai, és mint ilyenek, nem lehet kártalanítási igényük az állammal szemben.

A második irányzat képviselői – így Ullmann, Liszt, Schwarze, Bar, Kronecker – nem ismerték el ugyan a kártalanítás jogalapját, mondván, hogy ezekben az esetekben a letartóztatás jogszerű, ha a gyanúok valakivel szemben fennáll, illetve azért sem, mert az államot nem lehet felelősségre vonni azért, mert szuverenitásából eredő felségjogait gyakorolja. Ennek ellenére az említett szerzők mindannyian azt az elvet vallották, hogy jogalap hiányában bár, de az államnak a méltányosság talajára helyezkedve ilyen esetekben kötelessége az ártatlanul szenvedettek kártalanítása. A magyar szerzők közül Fayer László – ez utóbbi irányzat követőjeként – maga is csupán szükséges rosszként, „*malum necessarium*”-ként említi a kártalanítás jogintézményét.⁴

Ezzel szemben Geyer, Stenglein, Kissling, Lilienthal, Niessen, Wahlberg, Balogh, Doleschall, és nem utolsósorban Finkey – Bentham, Filangeri és Carrara nyomán – arra az álláspontra helyezkedtek, hogy az államnak nem csupán méltányosságból, valamiféle kegyet gyakorolva kell helytállnia, hanem a kártalanítás biztosítása jogi kötelezettség is egyben. Ahogy Finkey kifejti, a büntetőeljárásban megengedett kényszereszközök, mint az előzetes letartóztatás és a vizsgálati fogság fogatosítására, valamint bárminemű büntetés alkalmazására az államnak csak és kizárólag a *valódi* bűnösökkel szemben van *valódi* joga. Amint azonban az ezeket elszenvedni kényszerült személyekkel kapcsolatban utóbb kiderül, hogy őket az állam ártatlanul sújtotta akár preventív, akár represszív eszközeivel, vitán felül áll, hogy az állam, illetve annak közegei hibásan, igazságtalanul jártak el, még akkor is, ha az eljárás alakilag jogszerű volt. Finkey a kártalanítás jogalapját az ilyen eljárás *anyag*i jogtalanságában látja, mondván, hogy ilyen esetekben olyan embert ér szenvedés, illetve kár, akinek az alkotmány által biztosított személyes szabadságjogai alaptalanul kerültek megsértésre.⁵

A Bp. konkrét szabályainak elemzését megelőzően érdemesnek tűnik röviden áttekinteni, hogy a világ néhány államának korabeli törvényhozása miként viszonyult az előzetes letartóztatásért járó kártalanítás kérdéséhez a XIX. század utolsó harmadában. E tekintetben a magyar eljárásjogi törvény indokolása valóságos kincsesbányát jelent, hiszen Ausztriától Japánig kalauzol bennünket a szabályozási módokat illetően.

Toscana volt az első, ahol már 1786-ban állami pénzalapot hoztak létre azzal a céllal, hogy az ártatlanul elítélteket kártalanítsák. Ugyanez történt *Szicíliában* 1819-ben. A kártalanításról kifejezett törvényi rendelkezés Toscanában 1853-ban, majd *Württembergben* 1868-ban született.

A német jogászyűlés négy alkalommal (1873-ban, 1875-ben, 1876-ban és 1882-ben) vette napirendjére a kártalanítás kérdését.

Philips és Lenzmann képviselők törvényjavaslatot terjesztettek a Birodalmi Gyűlés elé az iránt, hogy mind az ártatlanul elszenvedett szabadságvesztés büntetésért, mind az ártatlanul kiállt vizsgálati fogságért járjon kártalanítás.

³ Az irányzatok bemutatását adja FINKEY: i. m. 565. p.; ugyanerről lásd még AUER GYÖRGY – MENDELÉNYI LÁSZLÓ: *A Bünvádi Perrendtartásról szóló 1896:XXXIII t.c. és melléktörvényeinek magyarázata*, VI. kötet: *Járásbíróági eljárás és kártalanítás, eljárás a fiatalkorúak bírósága előtt és a melléktörvények*. Budapest, 1934. 89. p.

⁴ FAYER LÁSZLÓ: *A magyar BP. vezérfonala*. Budapest, 1899. 404. p.

⁵ FINKEY: i. m. 565. p.

A Birodalmi Gyűlés az indítványt 1882-ben egy jogtudósokból, bírákból, államügyészekből és ügyvédekől összeállított 14 tagú bizottságnak adta át véleményezésre, amelyet Schwarze szász főállamügyész vezetett. Ez a bizottság is a kártalanítás megadása mellett foglalt állást, és – ahogy a magyar Bp. indokolásában olvashatjuk – *azt mindazonáltal nem az állam jogi kötelezettségére, hanem a kiegyenlítő igazság parancsára alapította, s ezt a parancsot is nem magánjogi elvekből, melyeknek a fennforgó kérdésre való alkalmazása joggal kifogásolható, hanem államjogi szempontokból származtatta le, melyek arra az alapgondolatra vezethetők vissza, hogy a polgárok a közügy terheihöz és egyéb követelményeihez hozzájárulni tartoznak, mely köteleességek teljesítését az állam közvetíti.*⁶

A bizottság javaslata az eredeti törvényjavaslatot a szabadságvesztésért járó kártalanítás eseteit tekintve pontosította, kiterjesztette az állam kártalanítási kötelezettségét az ártatlanul halálra ítélték családtagjai vonatkozásában, a vizsgálati fogságot illetően viszont csak szűk körben tette volna kötelezővé a kártalanítás megállapítását.

A javaslatból azonban nem lett törvény, mivel a birodalmi kancellár egyértelműen ellenezte a vizsgálati fogságnak a kártalanítás körébe való bevonását, és az elítéltek esetében is szélsőségesen szigorú feltételek fennállta esetén tartotta volna helyénvalónak a kártalanítást, ráadásul azzal, hogy annak összegéről a kancellárnak lett volna joga dönteni.⁷

Végül az 1898-ban hatályba lépett német törvény rendelkezett a kártalanításról, egyértelműen a fentebb bemutatott méltányossági elmélet talajáról megközelítve a kérdést.⁸

Az 1880-as *spanyol*, az 1882-es *japán*, valamint a szintén 1882-ben született *indiai* törvényjavaslatok sajátos megoldást találtak arra, hogy miként lehet az állam kártalanítási felelőssége fölött elsiklani, amikor csupán arra biztosítottak lehetőséget, hogy az ártatlanul előzetes letartóztatást elszenvedett terhelt kártérítési igényét az őt feljelentő személlyel szemben érvényesítse.

A korabeli kodifikációs törekvéseket tovább elemezve a Bp. indokolása nem kis iróniával titulálja az állami kompenzációra vonatkozó „halvány kísérletnek” az 1894-es *belga* törvényjavaslatot, amely csupán azt teszi a büntető ügyekben eljáró hatóságok kötelezettségévé, hogy a perújrafelvétel folytán meghozott felmentő ítéletet az ország hivatalos lapjában, valamint annak a vidéknek valamely lapjában is közzétegyék, ahol az alapügyben az ártatlanul elítélés megtörtént.

Portugáliában az 1884-ben hatályba lépett törvény az állam feltétlen kötelességeként állítja az ártatlanul elítélt polgárok kártalanítását, csakúgy, mint az 1892-es *osztrák* eljárásjogi törvény, az előzetes fogvatartással kapcsolatos kártalanítási kérdések azonban mindkét esetben kívül maradnak a szabályozás hatókörén.

A skandináv államok közül *Svédországban* 1886-ban, *Norvégiában* 1887-ben, majd *Dániában* 1888-ban iktatták törvénybe, hogy nemcsak az ártatlanul szabadságvesztésre ítélt személyeknek jár állami kártalanítás, de azoknak is, akik ártatlanul, saját hibájukon kívül vizsgálati fogságot állottak ki.

⁶ Bp. Miniszteri Indokolás in POMOGYI LÁSZLÓ (szerk): *Corpus Juris Hungarici CD-ROM* (a továbbiakban CJH CD).

⁷ FINKEY, i. m. 566. p.

⁸ 1. § Personen, welche im Wiederaufnahmeverfahren freigesprochenen oder in Anwendung eines mildernden Strafgesetzes mit einer geringeren Strafe belegt werden, können Entschädigung aus der Staatskasse verlangen...

Parázs vita bontakozott ki *Franciaországban* a kártalanítás szabályainak 1895-ös külön törvénybe iktatása idején. A kormány által előterjesztett törvényjavaslat ugyanis egyértelműen a fentebb ismertetett méltányossági elmélet talaján állott, amikor lehetőségként kívánta szabályozni a kártalanítást, ezzel szemben a képviselőház a kártalanítás kötelező voltát kívánta törvénybe iktatni. A szenátus végül az eredeti szöveget fogadta el.⁹

Oroszországban 1900-ban – a kártalanítás territóriumát mondhatni eléggé szűken értelmezve – született egy cári rendelet, melynek értelmében azt, akit ártatlanul száműztek, vissza kell szállítani a lakóhelyére.

Ehhez képest érdekes, hogy *Angliában* – ahogy Mendelényi írja, az egyéni szabadság és jogbiztonság hazájában – a kártalanítás törvénybe iktatása még az 1930-as évekre sem történt meg, kártalanítás csak perújrafelvétel nyomán hozott felmentő ítélet esetén járhatott, amely csupán a perköltségekre szorítkozott, ezen túlmenően a kormány méltányosságától függött a pénzbeli kártalanítás megadása.¹⁰

2. A magyar Bűnvádi Perrendtartás vonatkozó szabályozása a Curia ítélezési gyakorlatának tükrében

Az 1896-os magyar Bűnvádi Perrendtartás indokolása az államnak az ártatlanul elszenvedett előzetes letartóztatásért fennálló köteleességét az alábbiak szerint vezeti le:

Való ugyan, hogy az államnak kétségbe nem vonható joga van ahhoz, hogy egyes polgárai személyes szabadságának jogkörében nyúljon abból a célból, hogy a bűnös elvehesse méltó büntetését. Igaz, hogy a vizsgálati fogság a büntető hatalom érvényesítésének jogos eszköze. Ámde ez a jog nem támaszkodhatik arra a magánjogi paroemiára: *qui jure suo utitur, neminem laedit*; mert a büntető jog következményeit magánjogi paroemiákkal nem szabályozhatjuk s mert tény az, hogy a vizsgálati fogság a gyanuba vett polgárnak állását, hivatását, családi és társadalmi viszonyait nem is sejtett erőszakkal, villámszerű módon változtatja meg; tény, hogy a polgárnak e miatti gyötrelmeit szaporítja az ügye lebonyolításának s állapota tartamának homályos bizonytalansága is; s ha ennek folyományaként el kell ismernünk, hogy a vizsgálati fogság a polgárt helyely-közzel érzékenyebben sújtja a szabadságvesztés-büntetésnél is, melyre kellően előkészülhet, melynek bekövetkeztéig rendezheti viszonyait s a melynek tartamát határozottan ismeri; s ha az állam a büntető igazságszolgáltatás igényei és a polgárok személyes szabadságának kívánalmai közt a helyes arányt helyreállítani annyira sem bírja, hogy ama jogának gyakorlása egyes eseteken *summa injuriá*vá ne váljék: akkor a személyes szabadság jogán ejtett sérelem orvoslásáról gondoskodnia s a társadalom nevében megtérítene is kell azt az áldozatot, melyet az illető közérdekből hozni köteles volt. A törvényhozásnak, mely büntetést állapít meg a bűnösre, multhatatlan kötelessége egyszersmind, hogy kártalanítást állapítson meg az ártatlanul sanyargatottnak.¹¹

E törvényhozói célok talán ma sem nyerhetnének a jogállamiság elvének jobban megfelelő megfogalmazást. A fent idézett gondolatoknak köszönhetően – nyomatékkal figyelembe véve a világ legfejlettebb államainak korabeli törvényi szabályozásait – a

⁹ 446. § L'arrêt ou le jugement de revision d'ou resultera l'innocence du condamné pourra lui allouer des dommages – intérêts. Idézi AUER-MENDELÉNYI: i. m. 89. p.

¹⁰ AUER-MENDELÉNYI, i. m. 90. p.

¹¹ Bp. Miniszeri Indokolás. in CJH CD.

magyar büntető perrendtartást a XIX. század végének leghaladóbb európai eljárási kódexei közé sorolhatjuk, ahogy az Auer–Mendelényi-féle Bp. magyarázat írja: „A magyar törvény, amely a törvényes kártérítési kötelezettség talaján áll és úgy az elítélt, mint a vizsgálati fogság (előz. letart.) esetében kártalanítást ad – néhány-kisebb nagyobb hiányától eltekintve – a modern jogfejlődés és igazságszolgáltatás követelményei szempontjából egyike a legkiválóbbaknak.”¹²

A magyar törvény indokolása tehát tisztán és egyértelműen akként foglal állást, hogy az államnak nem csupán méltányosságból kell kártalanítást nyújtani, hanem az jogi kötelessége is egyben.

A kártalanítás jogalapját tekintve fölöttébb érdekes, hogy a Bp. indokolása szerint az ártatlanul kiállott előzetes letartóztatás, valamint vizsgálati fogságért járó kártalanításra vonatkozó állami kötelezettséget a törvényszerkesztők analógiával élve, a Csemegi-kódex (1878. évi V. tc.) 94. §-ának azon rendelkezéséből vezetik le, amely szerint:

A vizsgálati fogságnak a vádlott hibáján kívüli hosszú tartama a szabadságvesztés-vagy pénzbüntetésbe beszámítandó.

A Bp. indokolásának logikáját követve a *maiores ad minus* adódik, hogy ha elfogadjuk azt, hogy az állam a terhelt elítélése esetén is egyfajta kompenzációt nyújt abban az esetben, ha az eljárás során fogatosított kényszerintézkedés hosszú tartama nem az ő hibájának tudható be, akkor fokozottan köteles az állam a kártalanítás nyújtására abban az esetben, ha a kényszerintézkedés elszenvédésére nemcsak hogy a terhelt önhibáján kívül került sor, de ráadásul még az ártatlansága is megállapítást nyert, vagy az eljárás vele szemben megszüntetésre került.

Ezt deklarálva azonban a Bp. alkotóinak rögtön két megoldandó problémával kellett szembesülniük. Az egyik, hogy az esetlegesen ártatlan személyekkel szemben fogatosított előzetes letartóztatást vajon lehet-e a bíró személyes hibájaként értékelni, és esetleg az ő vagyoni felelősségét megállapítani, a másik dilemma pedig, hogy miként kerülhető el, hogy a jogszabályt kijátszva egyesek esetleg szándékosan hajtsanak hasznát a kártalanítás lehetőségét felhasználva, és teremtsenek olyan helyzetet, amikor alanyi jogukkal visszaélve kényszerítik az államot kompenzáció nyújtására.

Az első kérdésben a Bp. indokolása egyértelműen síkra száll amellett, hogy semmi esetre sem képzelhető az el, hogy az állam a kártalanítás összegét bármilyen formában a tévesen ítélező bíróra hárítsa. Mai szemmel ennek a lehetőségnek a pusztá felvetése is furcsának tűnik, mégis a korabeli mexikói büntetőeljárási törvény 348. cikke „műhiba”¹³ esetén a bíró anyagi felelősségéről rendelkezett.

Az magyar Bp. indokolása szerint abban az esetben, ha a kártalanítás összege erejéig a törvény az állam részére általában regresszjogot biztosítana a hibás döntést bíróval szemben, alappal lehetne tartani attól, hogy a bírakat a vizsgálati fogság vagy előzetes letartóztatás elrendeléséről való döntés meghozatalakor esetleg ez is befolyásolná.¹⁴

Lényeges, hogy a magyar Bünvádi Perrendtartás mégis szabályozta az állam visszkéreseti jogát a kifizetett kártalanítás vonatkozásában az eljáró bíróval szemben,¹⁵ azonban kizárólag arra az esetre, ha és amennyiben jogerős bírói ítélet mondotta ki, hogy a kárta-

¹² AUER–MENDELÉNYI: i. m. 90. p.

¹³ „Műhiba” alatt itt azon esetek értendők, amikor a helytelen döntés nem az eljáró bíró fegyelmi vétségére, vagy bűncselekményére vezethető vissza.

¹⁴ Bp. Miniszteri Indokolás. in CJH CD.

¹⁵ Bp. 588. §.

lanítás okául szolgáló intézkedés vagy mulasztás fegyelmi vétségnek, vagy közdelictumnak minősül.¹⁶

A másik problémát – nevezetesen, hogy miként lehet a kártalanítással kapcsolatos esetleges visszaéléseket kivédeni – a Bp. alkotói akként szándékolták áthidalni, hogy szigorúan körülhatárolták azt az esetkört, amikor az állam fizetési kötelezettsége fennállt. Ezzel a magyar törvény a maga korában a legtöbb európai törvényt túlhaladta, hiszen a kártalanítás feltételeit a külföldi törvénykönyvek jó része nem is állapította meg, hanem kizárólag a bíróság, vagy az államfő belátására bízta a kártalanítás megítélését. Előbbi megoldást követte a norvég, a dán, az osztrák, a francia, valamint a német törvény; míg a svéd törvény az államfőre bízta a döntést.¹⁷

Az indokolás a kártalanítás feltételei és kizáró okai tekintetében a törvényi szabályozás szükségességét a következőkkel támasztja alá:

*Nehogy tehát mindenki, a kinek irányában a bíróság a bűnvádi eljárást megszüntette, vagy akit a bíró vád alól felmentett, mindjárt kártérítés iránti igénytel lépessen fel s esetleg a ravasz tagadó még jutalomban is részesüljön megátalkodottságáért: a javaslat az igényre jogosult egyének körét jelentékenyen, de oly módon tartotta megszorítandónak, hogy kártérítéshez lehetőleg csak a valóban ártatlan jusson.*¹⁸

A fentiek előrebocsátása után lássuk most, hogy a Bűnvádi Perrendtartás 576. §-a milyen körben biztosította a kártalanítás lehetőségét a terhelt részére az előzetes letartóztatással és vizsgálati fogsággal kapcsolatban:

Annak, a kit a bíróság a vád alól jogerősen felmentett, vagy a ki irányában az eljárást jogerősen megszüntette; kártalanításra igénye van akkor, ha a bíróság részéről elrendelt előzetes letartóztatást, vagy vizsgálati fogságot oly cselekmény miatt állott ki:

- 1. melyet nem ő követett el;*
- 2. mely elkövetve egyáltalában nem volt;*
- 3. melyet ő elkövetett ugyan, de a mely a törvény értelmében nem bűncselekmény.*

A Bp. tehát az állam kártalanítási kötelezettségét azokban az esetekben látja megállapíthatónak, amikor az eljárás jogerős megszüntető végzéssel, vagy felmentő ítélettel befejezésre került. Mindezen előfeltételek mellett is csak azokban az esetekben járt a kártalanítás, amelyekben a terhelt az előzetes letartóztatást vagy vizsgálati fogságot oly cselekmény miatt volt kénytelen kiállani, mely miatt a büntető törvénykönyv szerint felelősségre vonható sem volt, vagyis oly cselekmény miatt, melyet vagy nem ő követett el, hanem más; vagy amely elkövetve egyáltalában nem volt, vagy melyet ő követett el, de a törvény szerint nem bűncselekmény.

Nem biztosítottak azonban igényt a kártalanításra a *res judicata* esetei, a beszámítást kizáró okok,¹⁹ ugyanígy a büntethetőséget megszüntető okok sem.²⁰

A fenti szabályozást a törvény indokolása akként látja alátámaszthatónak, hogy *a beszámítást, a büntethetőséget kizáró vagy megszüntető okok fennforgásánál a tettes jogba és törvénybe ütköző külső cselekményt vitt véghez, melyért felelni tartozik, még ha*

¹⁶ A visszkereseti jog részletes szabályai a dolgozat utolsó részében kerülnek bemutatásra.

¹⁷ FINKEY: i. m. 566. p.

¹⁸ Bp. Miniszeri Indokolás. in CJH CD.

¹⁹ Csemegi kódex 76–80., 82. §§.

²⁰ Csemegi kódex 67., 105., 110., 135., 136., 137., 151., 159., 224., 225., 240., 266., 275., 297., 300., 313., 378., 427., 474. §§.

tettét menteni birja is. Ily esetekben a rehabilitálásnál sem az igazság, sem a méltányosság nem igényel többet.²¹

Érdekes, hogy a fent idézett okfejtésben miként helyezi előtérbe a jogalkotó az alaki bűnösség-fogalmat, és miként válik el egymástól a büntetőjogi felelősség, illetve a kártalanításra való igényjogosultság megállapíthatóságának mércéje.²² Ezzel az állam tulajdonképpen a felmentő ítéletek „egyenértékűségének” követelményét hagyja figyelmen kívül a társadalom általános igazságérzetére hivatkozással, valójában annak érdekében, hogy saját kártalanítási felelősségét a lehető legszűkebb körre korlátozza.²³

Doleschall Alfréd a Magyar Jogászegylet teljes ülése előtt 1900. évi április 21-én a témában tartott előadásában²⁴ kifejtette, hogy célszerű lenne bírói mérlegelés tárgyává tennie a törvénynek, hogy bizonyos körben, például jogos védelem, vagy beszámíthatóságot kizáró ok fennforgása esetén is kártalanítás járhasson a terheltnek.

Ezzel homlokegyenest ellentétes döntésre jutott a Curia, amikor kimondta, hogy nincs helye kártalanításnak oly esetben, amikor a bíróság vádelejtés folytán szüntette meg a bünvádi eljárást, a királyi ügyész pedig azért ejtette el a vádat, mert a vádlott az orvosszakértők véleménye és az igazságügyi orvosi tanács felülvéleménye szerint – mint idült tébolyodott – beszámíthatatlan, és így büntetőjogi felelősségre nem vonható.²⁵

A Curiának a kártalanítással kapcsolatos ítélkezési gyakorlatát elemző Vargha-Isaák-féle Bp. magyarázat tanúsága szerint²⁶ nem lehetett igénye kártalanításra annak, aki ellen az eljárást a királyi ügyészség, nem a bíróság szüntette meg.²⁷

Nem igényelhetett kártalanítást az ártatlanul elszenvedett előzetes letartóztatásért vagy vizsgálati fogságért az sem, akivel szemben az eljárást vádelejtés folytán, minden indokolás nélkül szüntették meg.²⁸

Szintén elutasításra került a kártalanítási igény, amikor a tárgyilag igazolt bűncselekmény elkövetője kiderítetlen maradt és a királyi ügyészség a vádat azért ejtette el, mert a folyamodót terhelő adatok – közvetlen bizonyíték hiányában – nem látszottak elegendőnek a vád emelésére,²⁹ úgyszintén akkor is, amikor a felmentésre Bp. 326. §-ának 4. pontja alapján, magánindítvány hiánya miatt került sor.³⁰

Nem adott helyt a kártalanítási igénynek a Curia akkor sem, amikor a királyi ügyész a vádat elejtette azzal az indokolással, hogy a terhelt bűnösségét annak tagadásával és az igazságügyi orvosi tanács véleményével szemben nem látta ugyan bizonyítottnak, de ezt kizártnak sem tartotta. A bíróság úgy foglalt állást, hogy ebben az ügyész kijelentésben

²¹ Bp. Miniszteri Indokolás. in CJH CD.

²² Bp. Miniszteri Indokolás. in CJH CD.

²³ Az 1904-ben hatályba lépett német kártalanítási törvénynek a büntethetőséget kizáró okokkal kapcsolatos rendelkezéseit mutatja be AUER-MENDELÉNYI: i. m. 101. p.

²⁴ Az előadás címe: DOLESCHALL ALFRÉD, A Bünvádi Perrendtartás XXXI. fejezetének (Kártalanítás az ártatlanul szenvedett előzetes letartóztatás, vizsgálati fogság és büntetés esetében) kritikai ismertetése. Az előadás írott változatban a Magyar Jogászegyleti Értekezések XX. kötetének 6. füzetében (Budapest 1900, 130–164. p.) jelent meg.

²⁵ K. 7679/1922 B. XVI. 44. az eset elemzését lásd AUER-MENDELÉNYI: i. m. 101. p.

²⁶ VARGHA FERENC – ISAÁK GYULA: A Bünvádi Perrendtartás a melléktörvényekkel, rendeletekkel, joggyakorlattal, jegyzetekkel és utalásokkal. Budapest, 1928. 689. p.

²⁷ K. 4096/1913. B. VIII. 75.

²⁸ K. 3086/1920. B. LXXII. 222.

²⁹ K. 2832/1913. B. VIII. 76. II., ugyanígy K. 2985/1913. B. VIII. 76. I.

³⁰ K. 4750/1908. B. III. 76.

nem foglaltatik benne annak megállapítása, hogy a bűncselekmények egyáltalán elkövetve nem voltak, így a Bp. 576. §-ának alkalmazását nem látta lehetségesnek.³¹

A Curia két, egybevágó döntésében kimondta, hogy kártalanítás csak akkor jár, ha a terheltet minden alaposabb gyanúok nélkül helyezték előzetes letartóztatásba, vagy vizsgálati fogságba. Nincs helye kártalanításnak, ha a vádlottat azért mentették fel, mert a felmerült gyanúkokat az eljárás adatai nem erősítették meg.³²

A fenti döntések nyomán kikristályosodott ítélkezési gyakorlat elemzéséből az a következtetés vonható le, hogy az előzetes letartóztatás és vizsgálat fogság elszenvedése csak és kizárólag abban az esetben alapozta meg a kártalanítási igényt, ha kétséget kizáróan bizonyítást nyert, hogy a terhelt a vádbeli cselekményt nem követte el és ezt a tényt az ügydöntő határozat félreérthetetlenül megállapítja. Abban az esetben, ha az eljárás bizonyítottság hiánya okán került megszüntetésre és a kényszerintézkedés elrendelését megalapozó gyanúkok teljes alaptalansága a megszüntető határozatból kétségtelenül nem tűnik ki, a kártalanítási igény jogalapja nem áll meg.³³

Természetesen – az *in dubio pro reo* elvét szem előtt tartva – a gyakorlatban ez meglehetősen ritkán fordul elő, hiszen legtöbbször a terhelttel szemben fennállnak bizonyos gyanúkok, azonban kétséget kizáróan, ítéleti szintű bizonyossággal nem lehet megállapítani, hogy a bűncselekményt valóban ő követte el. Mindez persze – amint arra korábban már utaltam – felveti azt a csöppet sem elhanyagolható problémát, hogy a kártalanítás jogalapjának megállapítása körében a Curia különbséget kellett hogy tegyen ártatlan és ártatlan kérelmező között, ezzel szükségszerűen megbélyegezte azt, akinek a kártalanítási igényét végül elutasította, *de facto* létrehozván – Mendelényi szavaival élve – „a gyanú által nem egészen tisztázottak” kategóriáját.³⁴

A korlátozásoknál maradvá lássuk, hogy mely esetekben zárta ki a Bp. *expressis verbis* a kártalanítás lehetőségét még akkor is, ha az 576. §-ban foglalt, és fentebb ismertetett feltételek egyébként fennállottak.

A kiállott előzetes letartóztatásért vagy vizsgálati fogságért nem igényelhet kártalanítást az:

1. a ki szökést kísérelt meg, vagy megszökött;
2. a ki hamis önfeljelentést vagy hamis beismerő vallomást tett;
3. a ki a tett nyomait elsimitani, tanut vagy vádlott-társat hamis vallomásra, szakértőt hamis vélemény adására bírni, vagy a vallomástételtől, illetőleg a véleményadástól visszatartani törekedett.

Az idézett törvényhellyel kapcsolatban mindenekelőtt meg kell állapítani, hogy a jogalkotó taxatív felsorolja azon terhelti magatartásokat, amelyek esetén kizárt a kártalanítás. Ez a szabályozási megoldás egyértelműen a jogbiztonság elvének érvényre jutását segíti, jöllehet csupán az 576. § által meglehetősen szűkre szabott keretek között.

³¹ K. 6057/1907. B. II. 15.

³² K. 3130/1925. Bj. LXXVII. 179., hasonlóan B. XVIII. 49.

³³ VARGHA–ISAÁK: i. m. 689. p., illetve K. 2158/1924. Bj. LXXVII. 13. 32, B.T. LXXVII. 136, B.T. LXXVII. 179.

Mendelényi *de lege ferenda* azt javasolta, hogy a bíróság a Bp. 326. § 2. pontja alapján való felmentés esetében (ha a vádlott előzetes letartóztatásban vagy vizsgálati fogságban volt) egyúttal zárt ülésen nyilvánítson véleményt arról, hogy egy esetleg a jövőben támasztandó kártalanítási igényt jogosnak tart-e, és ezt a véleményt zárt borítékban csatolja az iratokhoz. AUER–MENDELÉNYI: i. m. 100. p.

³⁴ AUER–MENDELÉNYI: i. m. 96. p.

Más nézőpontból azonban a törvény azzal, hogy a bírói diszkréció lehetőségét nemcsak a kártalanítás lehetőségét körülhatároló szabály, de az ahhoz tartozó kivételek tekintetében is eleve kizárta, egyben kiiktatta annak lehetőségét is, hogy bizonyos atipikus esetekben mégis helyt lehessen adni a terhelt kártalanítási igényének.

A fentieket elemezve Doleschall egészen odáig merészkedett a Jogászegylet előtt 1900 áprilisában tartott előadásában, hogy mindez nem más, mint az államnak az igazságszolgáltatási szervek felé megnyilvánuló mérhetetlen bizalmatlanságának leképeződése, amelyben persze jócskán szerepet játszik a kincstár érdekeinek túlfeszített védelme is.³⁵

A felsorolt, a kártalanítás kizáró okaiként nevesített magatartások kivétel nélkül szándékosan, sőt mitőbb, célzatosan valósíthatók meg. A célzat nem más, mint hogy a terhelt félrevezesse az ügyben eljáró hatóságokat, illetve hogy kivonja magát a büntetőeljárás hatálya alól. A célzatosság megkövetelése azért bír jelentőséggel, mert ezáltal a törvény bizonyos fokig tolerálja a terhelt által a védekezés körében kifejtetteket, figyelemmel az önvádra kötelezés tilalmára. Ennek tudható be, hogy a hamis tényeket tartalmazó, védekezésre irányuló terhelti vallomást a jogalkotó nem nevesíti a kártalanítás kizáró okaként.

Finkey kifejti, hogy a szökési kísérlet és a szökés indokolatlanul képez bírói mérlegelés nélkül feltétlen kizáró okot, hiszen a szökés, vagy a szökési kísérlet korántsem tekinthető bizonyítéknak a vonatkozásban, hogy a terhelt valóban elkövette a terhére rótt bűncselekményt. A szerző a korabeli Btk-ra utal, amely a börtönből való megszökést sem rendelte büntetni, így véleménye szerint a Bp. indokolatlanul sújtja a kártalanítás lehetőségének kizárásával azt a terheltet, aki a sokszor igazolatlanul elrendelt előzetes letartóztatás elől menekül. Hasonlóképp vélekedik a hamis beismerésről, hiszen nem lehet kizárni, hogy a terhelt – Finkey kifejezésével – azt „*pressio*” hatására tette.³⁶ Mindehhez Mendelényi hozzáteszi, hogy különös hibája a törvénynek az, hogy nem csupán a bíróság előtt tett beismerő vallomás alapján zárja ki a kártalanítási igény érvényesítését, holott az előzetes letartóztatást a bíróság rendeli el.³⁷

Ugyanezzel kapcsolatban érdemes felhívni Doleschall – finoman szólva cinikus hangvételű – kritikáját, aki szerint *a mi viszonyaink mellett a hamis beismerő vallomás ép oly kevésbé képezhet általános hatályu praejudiciumot, a terhelt bűnössége mellett, mind a szökés, vagy elrejtőzési kísérlet. Elvégre az ártatlanságának tudatában levő egyéntől legkevésbé követelheti meg a törvényhozás, hogy nyugodtan piszkáltassa a körmét izzó vasakkal, csiklandoztassa meg talpát égő spiritusszal, és valóban kíváncsi vagyok, vajjon azon törvényhozók közül, kik a legnagyobb lelki nyugalommal, egy lehelletnyi észrevétel nélkül szavazták meg a büntető perrendtartásnak most tárgyalat rendelkezéseit is, hány akadna, ki, bár a legszűziesebb ártatlanságban a vallató művészetben remekelő csendőrszolgálat bársony kezei közé jutva, azokból – ha alkalom kínálkoznék – csak virtualiter képzelhető gyorsított léptekkel megszökni, vagy szökési*

³⁵ DOLESCHALL: i. m. 154. p.

³⁶ FINKEY: i. m. 568. p.

³⁷ A beismerő vallomással kapcsolatos korabeli bírói gyakorlatot elemezve Mendelényi megállapítja, hogy a Curia a csendőrség előtt tett beismerő vallomást is kizáró oknak tekintette annak ellenére, hogy a szerző szerint „*előfordulhat, hogy az ártatlan egyénből a beismerést erőszakkal vagy fenyegetéssel, tehát törvénytellenesen kényszerítették ki, mely esetben a beismerés nem >hamis<, hanem kicsikart.*” AUER-MENDELÉNYI: i. m. 103. p.

*alkalom hiányában annyi beismerő vallomást, a mennyiből a tízszeres keresztrefeszítés büntetésére is kifutja, megtenni hajlandó nem volna?*³⁸

A Curia saját ítélkezési gyakorlatában a törvény mérlegelést nem engedő szabályozását mind a szökés, mind a hamis beismerő vallomás tekintetében következetesen alkalmazta, melyről a következő döntések adnak tanúbizonyságot:

K. 2915/1904. Bd. VI.2.: *Kártalanítási igény elutasítása a Bp. 577.§ 1. p. alapján, mert a vádlott a csendőr elől megszökött, vagy elrejtőzött.*

K. 1225/1901. Bj. XLII. 110.: *Aki a csendőrök előtt beismerő vallomást tett, a kiállt vizsgálati fogságért kártalanítást nem követelhet.*³⁹

A fenti dilemma élét az 1887-es norvég büntető perrendtartás 470. §-a akként igyekezett tompítani, hogy kizárólag abban az esetben zárta ki a kártalanítás lehetőségét, ha az előzetes letartóztatás és a terhelt beismerő vallomása, illetve szökése vagy szökési kísérlete között közvetlen okozati összefüggés volt megállapítható.

Más megoldást elfogadva, de a korabeli, 1888-ban hatályba lépett dán törvény is a méltányosság elvét juttatta érvényre azzal, hogy mérsékelt kártalanítást engedett, ha az eset összes körülményeinek mérlegelése nyomán a bíróság megállapította, hogy a terhelt helytelen magatartását félelme, zavara, vagy olyan félreértés okozta, amelyért őt felelőssé tenni nem lehet.

A legprecízebb szabályozást mégis talán az 1904-ben hatályba lépett német kártalanítási törvény adta, amely a taxáció mellőzésével akkor zárta ki a kártalanítás megállapíthatóságát, ha a letartóztatott egyén a kényszerintézkedés elrendelését szándékosan vagy durva gondatlansággal idézte elő.⁴⁰

Némileg tehát kétarcú a szabályozás, azonban úgy tűnik, hogy a kor jogpolitikai környezete ennél többet nem engedett, sőt az adott időszakban a fenti rendelkezések világviszonylatban is rendkívül haladó szellemiségűnek minősíthetők.

Ismét a törvényjavaslat korabeli indokolására kell utalnunk, amelyben az alkotók mintha a „bizonyítványukat magyaráznák” az alább idézett sorokkal, a jogászai argumentáció helyett sokkal inkább gazdasági természetű érvekkel próbálván meggyőzni az utóbbiakra minden bizonnyal fogékonyabb törvényhozót:

Ily szerkezetben a törvény valószínűleg eléri célját a nélkül, hogy az állami pénztárra aránytalanul súlyos terhet róna. Baselstadt kanton bűnvádi perrendtartása pl. a vizsgálati fogságot sokkal szélesebb alapon kártalanítja, mint azt a jelen javaslat ajánlja, mert 63. §-a szerint hibáján kívül kiállt vizsgálati fogságért kártalanítást mindaz igényelhet, a kinek ügye elítéléssel nem végződött; mégis 1876.-1880. években, tehát teljes öt év alatt ártatlanul szenvedett vizsgálati fogságért mindössze csak 435 frank volt megállapítva; mert az esetek legnagyobb részében az igényre jogosultak a polgárok oly osztályából valók, melynél a károsodás nem jelentékeny.

A javaslat a kártalanításra való igényt különben is oly mértékben korlátozza, hogy igen ritkák lesznek az esetek, melyekben a személyes szabadság elvonása más okból

³⁸ DOLESCHALL: i. m. 143. p.

³⁹ Idézi VARGHA – ISAÁK: i. m. 691. p.

⁴⁰ A német törvény indokolását elemzi Mendelényi, amely arra az elvi alapra helyezkedik, hogy a jogalkalmazás igényeinek sokkal inkább az a megoldás felel meg, ha a törvény – általános zsinórmértékként – meghatározza a szándékosságnak és a durva gondatlanságnak a kártalanítás elbírálása körében releváns terhelti magatartásokra általánosan irányadó fogalmát. Ezzel a jogalkotó bizonyos keretek között teret enged a bírói mérlegelésnek, biztosítva, hogy az adott esetbeli egyedi körülmények a döntés meghozatalakor figyelembe vehetők legyenek. A szerző *de lege ferenda* hasonló megoldást javasolt alkalmazni a magyar törvényben is. AUER–MENDELÉNYI: i. m. 103. p.

történik, mint a melyeket az 577. § elősorol s ezeknek a gyér eseteknek legalább felénél nem fognak a felmentés alapjául azok az okok szolgálni, melyeket az 576. § megállapít.⁴¹

3. A kártalanítási eljárás

Mindezek után érdemes megvizsgálni, hogy milyen eljárás keretei között történt a kártalanítás jogalapjának, valamint összegserűségének megállapítása.

A kártalanítási eljárás három, egymástól jól elkülöníthető szakaszból állott, az alábbiak szerint:

Az első szakaszban az a törvényszék volt illetékes, amely első fokon az ügyben eljár, vagy amelynek illetékességi területéhez az első fokon eljár járásbíróság tartozott. Az eljárás megindítására a bünvádi eljárást megszüntető végzés vagy a felmentő ítélet jogerőre emelkedését követően kerülhetett sor, írásban, vagy szóban előterjesztett kérelemmel, amely kérelemben meg kellett jelölni a kártalanítás jogosságát alátámasztó körülményeket.⁴²

A Bp. szerint a törvényszéki eljárás feladata a kártalanítás szempontjából releváns körülmények „kinyomozása” volt.⁴³ E sajátos nyomozás nélkülözötte a kontradiktórius jelleget, sokkal inkább az inkvizitórius elemek domináltak.⁴⁴ Az igény előterjesztőjét a bíróság nyilatkozattételre hívhatta fel, a királyi ügyészség pedig indokolt véleményt nyilvánított az ügyben. Ezen túlmenően a bíróság tanúkat hallgathatott ki, sőt szakértő bevonására is lehetőség volt. A kártalanítást kérő személy a nyomozás befejezése után tekinthette meg az annak során keletkezett iratokat, amelyekről másolatot kérhetett, majd esetleges észrevételeit és indítványait nyolc napon belül terjeszthette elő írásban, vagy mondhatta jegyzőkönyvbe.⁴⁵ Ezt követően a törvényszék az iratokat a Curiahoz terjesztette fel. A törvényszék a kártalanítási igény jogalapját illetően semmilyen formában nem foglalhatott állást.⁴⁶

A Curia kimondta, hogy a kártalanítás iránti kérvény beadása esetén a királyi törvényszék hatásköre csak a Bp. 586. §-ában felsorolt teendőkre terjed; ellenben a kártalanítás iránti igény fennforgása kérdésében való határozathozatal a királyi Curia hatáskörébe tartozik.⁴⁷

A kártalanítás kérdésében való tényleges és végleges döntés tehát a Curia feladata volt. Az eljárás második szakaszában így a legmagasabb szintű bíróság járt el, ami garanciát jelentett arra, hogy pártatlan és megbízható döntés szülessen a kártalanítás jogalapjának vonatkozásában.

⁴¹ Bp. Miniszteri Indokolás. in CJH CD.

⁴² Bp. 584. és 585. §§.

⁴³ FINKEY: i. m. 571. p.

⁴⁴ A törvényszék köteles volt minden esetben nyomozást foganatosítani. A Curia több olyan határozatot hozott, melyben megsemmisítette a törvényszék olyan végzését, amely nyomozás nélkül elutasította; vagy felterjesztette a kártalanítás iránti kérelmet. (BJT. XLI. 239. és 332.)

⁴⁵ Bp. 586. §, amely arról is rendelkezett, hogy a jogosult az iratokat megtekinthette, illetve azokról másolatot kérhetett.

⁴⁶ AUER-MENDELÉNYI: i. m. 115. p., valamint VARGHA-ISAÁK: i. m. 698. p. Vö. K 618/1922. B. XV. 43. Bj. LXXIV. 110 és K. 9991/1900. Bj. XLII. 156.

⁴⁷ K 4217/1911. B. VI. 19.

A kártalanítási eljárás valódi „szépséghibáját” annak harmadik szakasza jelentette, a törvény ugyanis ezen a ponton nemes egyszerűséggel az ügyet elvonja a bírói szervek hatásköréből azzal, hogy az igazságügyi miniszterre bízta a kártalanítás összegének megállapítását, kinek döntése ellen semmiféle perorvoslatnak nem volt helye.⁴⁸

Finkey ezzel kapcsolatos véleményét akként fogalmazta meg, hogy *a kártalanítás legkényesebb részének, a kártalanítási összeg meghatározásának a miniszterre, ezzel a közizgatásra bízása, feltétlenül elítélendő. A közigazgatás ezzel fölibe kerül az igazságszolgáltatásnak, és alamizsnafíllérrel szurhatja ki a legártatlanabbul elítélt szemét.* Majd utal arra, hogy korabeli olasz, norvég és francia törvény nem csupán a kártalanítás jogalapjának megállapítását, de az összecszerűség meghatározását is a bíróságra bízta.⁴⁹ Az osztrák⁵⁰ és a német törvények ugyan a kártalanítás jogalapjának és összegének megállapítását is az igazságügyi kormányzat hatáskörébe utalták, a miniszter határozata ellen azonban bíróság előtt emelt jogorvoslatnak volt helye. Finkey ebből a szempontból a magyar törvényt nemzetközi összehasonlításban a „legbürokratikusabbnak” nevezi.⁵¹

Hasonlóan vélekedik Mendelényi, aki szerint a fenti rendelkezés lerontja a törvénynek a kártalanítással kapcsolatban megfogalmazott egyéb, helyes intézkedéseit, hiszen éppen a kártalanítás összege a kártalanítási eljárás legfontosabb eleme, így ha ezen összeg – ahogy a szerző fogalmaz – neveltségesen csekély összegben⁵² kerül megállapításra az igazságügy miniszter által, úgy az az igazságszolgáltatási érdek szenved sérelmet, vagy válik semmivé, amelynek biztosítására a törvény XXXI. fejezete hivatott.⁵³

E vonatkozásban Doleschall az alábbi, sziporkázóan szellemes kommentárt tárta a Magyar Jogászegylet ülése elé már többször idézett előadásában:

A törvénynek bevallott intentioi szerint a kártalanítási összeg nem a tényleg okozott kár nagysága, a szenvedések belterjessége, hanem a szerint lesz megállapítandó, hogy a kártalanításokra szolgáló budgettétel az összeg megállapításának időpontjában mily képet mutat. Kinek kártalanítási ügye az év elején kerül kormánydöntés alá, a midőn a kártalanításra rendelt általányösszeg még egész nagyságában meg van, az ex principio bizton számíthat teljes kártalanításra; de a kinek azonkívül, hogy esetleg éveken keresztül részesült akarata ellenére és vétké nélkül állami kényszerellátásban és szabad lakásban, még az a pechje is lesz, hogy az év végén dönt ügyében az igazságügyi miniszter, a midőn a kártalanítási általány már haldoklóban van, az kénytelen lesz megelégedni egy bagatell összeggel és vigaszául csak az a tudat szolgálhat, hogy része van benne, hogy

⁴⁸ Bp. 587. §.

⁴⁹ Vö. AUER–MENDELÉNYI: i. m. 116. p. a dán törvénnyel kapcsolatban, amely szintén hasonlóan rendelkezett.

⁵⁰ Mendelényi kifejti, hogy az 1918-as osztrák törvény szerint a kártalanítási igény jogosságát maga a felmentő határozatot hozó bíróság állapította meg, és határozatát a felmentő ítélet jogerőre emelkedését követően kézbesítette a felmentett egyénnek, aki a kézbesítéstől számított 3 hónapon belül köteles volt az államot – az igazságügy miniszter útján – felhívni arra, hogy ismerje el önként az általa kért kártalanítási összeget. Ha a fél erre 3 hónapon belül nem kapott választ, vagy igénye egészben vagy részben elutasításra került, akkor az állam ellen panasszal élhetett, melyet előzetes letartóztatás vagy vizsgálati fogság esetén az elsőfolyamodású törvényszék, míg ítéleti fogság esetén az *Oberlandesgericht* bírál el. AUER–MENDELÉNYI: i. m. 116. p.

⁵¹ FINKEY: i. m. 572. p. Megjegyzendő, hogy a fenti éles kritikai megjegyzését Finkey lábjegyzetben, igen apró betűkkel tárja csak az olvasó elé.

⁵² Ahogy Finkey utal rá, előfordult az is, hogy a Bp. hatálybalépését követően a vizsgálati fogság minden napjáért egy-egy korona kártalanítást állapított meg a miniszter. FINKEY: i. m. 572. p.

⁵³ AUER–MENDELÉNYI: i. m. 115. p.

az évi költségvetés e rovatánál túlkiadás nem történt. Rövid nemzetközi kitekintés után Doleschall így folytatja: *Szegény Montesquieu, ki már másfél évszázaddal ezelőtt oly meggyőzően hirdetted az államhatalmak megosztásának elveit, ha nagy szellemed ma tekint le Magyarországra, melyet kulturáját tanulmányozandó 1726-ban látogatásoddal tiszteltél meg, mily képét festened meg ezen ország alkotmányjogi szervezetének, hol a legfőbb bírói hatóság döntését végérvényesen superrevideálja egy közigazgatási hatóság?!⁵⁴*

Doleschall fenti kritikája ráadásul a törvény indokolásának szövegén alapul, amely szerint *a törvényhozás részéről az ily kártalanításokra rendelendő összegnek mindenkor állapotát az igazságügyi miniszter tartja nyilván s ő felelős azért, hogy túlkiadás az évi költségvetés e rovatánál se forduljon elő.*⁵⁵

A kártalanításhoz kapcsolódó eljárás szabályit elemezve végül – de korántsem utolsón – érdemes kitérni az állam regresszjogával kapcsolatos törvényi rendelkezésekre.

A Bp. 588. §-ának értelmében az államot a kártalanítás összegének erejéig visszkereseti jog illette meg mindazok ellen, akiknek cselekménye vagy mulasztása a kártalanítás okaként szolgált. Bíró, bírósági hivatalnok, valamint a királyi ügyészség tagja ellen csak abban az esetben illette meg az államot a visszkereseti jog, ha jogerősen megállapítást nyert, hogy előbbiek cselekménye vagy mulasztása a kártalanítás okául szolgáló fegyelmi vétség vagy bűncselekmény. A vonatkozó igény fegyelmi vagy bűnvádi eljárás, esetleg polgári per útján volt érvényesíthető.

Mindenki más ellen az államkincstár a fenti megszorítások nélkül érvényesíthette regresszjogát.

Finkey szerint e rendelkezés létjogosultsága szintén erősen megkérdőjelezhető⁵⁶, hiszen az államhoz méltatlan, hogy az állami költségvetés mértékével mérten bagatell összegek miatt saját hivatalnokai ellen forduljon, másrészt pedig a bírói függetlenség követelményét sértheti az a törvényi konstrukció, amelyben a miniszter a visszkereseti igény érvényesítése érdekében fegyelmi eljárást kezdeményezhet egy bíró ellen.⁵⁷ Hasonlóképp vélekedett Fayer is, akinek az volt az álláspontja, hogy az állam visszkereseti jogának a büntetőperben eljáró bírakkal szemben való megállapítása a bírónak a kormányhatalom viszonylatában fennálló, legalább *in thesi* függetlenségének elvét veszélyezteti.⁵⁸ Talán mondani sem kell, hogy Doleschall Alfréd szintén élesen kritizálta a visszkereseti jog érvényesítésének szabályait, mondván, hogy örökös Damokles kardjaként fog az eljáró büntető bíró felett lebegni a kártalanítás megtérítésének lehetősége, ami a bírói elfogulatlanságot és erélyességet is hátrányosan befolyásolhatja.⁵⁹

A Bp. arra az esetre, ha a jogosult fél a kártalanítási eljárás során az államtól nem kapott megfelelő összeget – mondjuk, mert a kártalanítási alap az adott esztendőre már kimerült – lehetővé tette, hogy az illető azoktól a személyektől, akiknek felelőssége az elszenvedett sérelem előidézésében megállapítható ún. sérelemdíjat követelhessen az alábbiak szerint:

⁵⁴ DOLESCHALL: i. m. 159. és 160. p.

⁵⁵ Bp. Miniszteri Indokolás. in CJH CD.

⁵⁶ Megjegyzendő, hogy a korabeli francia és osztrák törvény nem szólt az állam visszkereseti jogáról.

⁵⁷ FINKEY: i. m. 573. p.

⁵⁸ AUER-MENDELÉNYI: i. m. 117. p.

⁵⁹ DOLESCHALL: i. m. 162. p. A szerző ugyanitt hivatkozik a korabeli francia törvényre, amely az eljáró bíró vonatkozásában még akkor is kizárta a visszkereseti jog érvényesítését, amikor az ártatlan vádlott elítélése a bíró bűncselekménye folytán következett be.

Az, aki hamis váddal, vagy hamis tanuzással, úgyszintén az a közhivatalnok, aki az 1878:V. tc. második része X. vagy XLII. fejezetében foglalt bűncselekmények valamelyikével másnak ártatlanul való elítélését, vagy előzetes letartóztatását, illetőleg vizsgálati fogságát okozta: teljes kárpótlással tartozik ama vagyoni kárért, mely az elítéltet vagy fogvatartottat ennek folyamánként érte, amennyiben a kártalanításra való igény meg van állapítva (587. §) és a kár az 580. § alapján adott kártalanítás összegét meghaladja. A kártalanításra jogosult ebben az esetben kárpótlás helyett kétezer koronáig terjedhető sérelemdíjat követelhet, melynek összegét a bíróság belátása szerint határozza meg.⁶⁰

A fenti törvényhely alkalmazásának az volt a feltétele,⁶¹ hogy a megjelölt bűncselekmények elkövetését bírósági ítélet állapítsa meg, valamint hogy a kártalanításra való igény is megállapítást nyerjen és a miniszter által az 580. § alapján nyújtott kártalanítási összeg nem fedezte az ártatlanul szenvedett valódi vagyoni kárát.⁶²

Összegzőként előre kell bocsátanom, hogy a kártalanítással kapcsolatos szabályozás haladó voltát nem napjaink megoldásaihoz, hanem a korabeli államok eljárási törvénye-
ihez viszonyítva kell megítélnünk, és amennyiben ezt tesszük, úgy elmondható, hogy az 1896-os magyar Bűnvádi Perrendtartás a maga idején kétség kívül előremutató módon szabályozta az ártatlanul elszenvedett előzetes letartóztatásért és vizsgálati fogságért járó kártalanítás feltételeit. Természetesen nem hagyhatjuk figyelmen kívül a kor társadalmi és politikai elvárásait, amelyek nem is annyira a kártalanítás jogalapjának megállapíthatóságát, hanem sokkal inkább az összecszerűség kérdését illetően hatottak hátrányosan a Bűnvádi Perrendtartás szabályozási módjára.

A törvényjavaslat indokolásának elemzése eredményeként megállapítható, hogy az alkotók nagyon is kényszerrel voltak arra, hogy ezen elvárásoknak még éppen megfelelően a lehető legmodernebb szabályozást tegyék az általában is igen haladónak tekintendő eljárási kódex részévé.

A kártalanítás szabályozása – akárcsak ma – fokozottan kényes eljárásjogi kérdés-ként vetődött fel, hiszen ezen szabályok által az állam, gyakorlatilag anyagi kompenzáció nyújtásának kötelezettsége mellett elismeri felelősségét, ezzel egyszersmind megkövetve a terheltet az őt méltatlanul ért megpróbáltatásokért.

Nagyon leegyszerűsítve nincs másról szó, mint hogy állam, mint a büntetőhatalom letéteményese mintegy „leereszkedik” a büntetőjogi jogviszony által részére biztosított fölérendeltségi helyzetből. Éppen ez a „leereszkedés” kíván némi nagyvonalúságot a jogalkotó részéről, amely nagyvonalúság mértéke nagyon is függvénye annak, hogy az adott jogrendszer mennyire tartja szem előtt a jogállamiság követelményeit.

A törvényjavaslat készítői a kártalanítási kötelezettség szigorú körülhatárolásával gondosan ügyeltek arra, hogy az előbb említett „leereszkedéssel” az állam presztizsvesztesége a lehető legkisebb legyen, és az újszerű szabályozás ne jelentsen túlzott többletkiadást a költségvetésnek, még a kártalanítás jogalapjának megállapítása esetén sem.

⁶⁰ Bp. 588. §.

⁶¹ VARGHA–ISAÁK: i. m. 699. p.

⁶² A fenti feltételeknek konjunktíve kellett fennállniuk, ennek hiányában az állítólagos hamis vádló ellen kártalanítási igény megállapításának nem volt helye. (K. 5686/1912. B. VII. 3.)

GÁBOR OROSZ P.

COMPENSATION FOR UNJUST CUSTODY AND IMPRISONMENT IN THE 1896 HUNGARIAN CRIMINAL PROCEDURE CODE

(Summary)

The present paper – as indicated in the title – tries to provide an overview on the rules of compensation for unjust custody and imprisonment under remand in the 1896 Criminal Procedure Code of Hungary.

After the introductory part, in part 2 the author introduces the contemporary theories on the legal nature of compensation within the criminal procedure, focusing on the three main tendencies, mentioning the most famous representatives.

This is followed by an international outlook, showing how the question of compensation was handled by the legislations of European states.

Part 3 of the paper introduces the specific rules of the 1896 Hungarian Criminal Procedure Code in the issue. The author – while examining the legal regulations – runs in parallel with showing the relevant decisions of the Curia (Supreme Court of Hungary) in cases where the question of compensation emerged.

The commentaries of contemporary legal theorists, such as Finkey, Auer, Mendelényi, and Doleschall also provide us with an excellent remedy in being able to become aware of the discrepancies in the practical effectiveness of the rules, constituted by the Criminal Procedure Code. A special attention is drawn to the critical remarks in the matter by Alfréd Doleschall from 1900, submitted for debate at the plenum of The Hungarian Lawyer's Association.

By showing the above regulations, jurisdictional practice and the relevant legal theories on compensation for innocently suffered custody and imprisonment under remand, the author emphasizes that the approach of any state to this question can be considered as a significant evidence on how the legislation handles this area of human rights.

PEKÁR TAMÁS

Jogi asszisztensek Magyarországon és az Európai Unióban

Az utóbbi években Magyarországon is felmerült az igény egy olyan munkavállalói réteg kialakítására, amely nagyban megkönnyítené az igazságszolgáltatási és a közigazgatási szervek működését, másrészt a magánszférában is könnyen hasznosíthatná tudását. A jogi asszisztensek, aki képzettségüket tekintve nem jogászok, olyan feladatokat is képesek hatékonyan ellátni, amelyeket eddig az ügyvédek vagy más jogászok végeztek el. Ezáltal a jogászok sokkal inkább arra tudnak koncentrálni, amihez valóban jogi végzettség szükséges, így az egész szervezet hatékonyabban és gyorsabban képes működni.

Ebben a munkában megkísérlem felvázolni, milyen okok „kényszerítették ki” a jogi asszisztens, mint önálló szakma létrejöttét, hogyan vált ez az amerikai és az európai munkaerőpiac szerves részévé, illetve milyen gyakorlati tapasztalatok mutatkoztak meg az elmúlt pár évtizedben. Mivel Magyarországon még nagyon fiatal ez a szakma, mindenképpen hasznosnak tűnik áttekinteni, más országokban hogyan alakult a története, másrészt pedig érdekes és hasznos következtetéseket vonhatunk le az elemzésből.

1. Kik azok a jogi asszisztensek?

Általánosságban megfogalmazva, a jogi asszisztensek olyan, jogi végzettséggel nem rendelkező szakemberek, akik a jogász helyett bizonyos jogi jellegű feladatokat látnak el. Célszerűségi szempontok indokolják az alkalmazásukat: a jogász helyett az asszisztensek is el tudnak végezni bizonyos tevékenységeket, egyrészt megkönnyítik ezzel a jogász munkáját, másrészt ily módon olcsóbbá és hatékonyabbá tehető az ügymenet. A jogi asszisztens munkájáért a felelősséget az a jogász viseli, aki köteles az asszisztens munkáját irányítani és felügyelni.¹

A Pécsi Tudományegyetem Jogi Kara a jogi asszisztens-képzés célját a következőképpen határozza meg: jogi alapismeretekkel rendelkező és azokat munkájuk során alkalmazó (ám erre a munkára korábban intézményesen sem elméleti, sem gyakorlati képzéssel fel nem készített), a jogász munkáját segítő szakalkalmazottak képzése.²

A Miskolci Egyetem erre vonatkozó Tájékoztatójában emellett a következőket is megtalálhatjuk: A jogi asszisztens tevékenységének arra kell irányulnia, hogy – a jogá-

¹ BARBARA BERNARDO: *Paralegal – An Insider's Guide to One of the Fastest – Growing Occupations of the 1990's*. Peterson's Guides, Princeton, New Jersey, 1993; Chapter I.

² <http://www.law.pte.hu/oktatas/jogi-asszisztens.html>

szok és a jogi szakismeretekkel nem rendelkező alkalmazottak közötti úrt kitöltve – előkészítse és elősegítse a szakszerű jogászai munkavégzést.³

Emellett arra is találunk meghatározást, hogy a jogi asszisztensre milyen feladatok várnak az alkalmazása során:

„A jogi asszisztens bírósági alkalmazásban tehermentesíti a bírákat az ítélkező munkán kívüli tevékenység alól, ügyészégi alkalmazásban ellátja az ügyintézői és ügykezelői feladatokat, ügyvédi irodákban titkársági alkalmazottként jogi előkészítő munkát végez, közigazgatási szakterületen az önkormányzati igazgatásban, illetve az államigazgatás egyes területein ügyviteli (iratkezelési és ügyintézési) feladatokat lát el. Közjegyzői alkalmazásban ellátja mindazokat a feladatokat, melyekhez közjegyző jelenlétét jogszabály nem írja elő, földhivatali alkalmazásban ingatlan-nyilvántartási feladatokat lát el. Egyéb (vám- és pénzügyőrség, minisztériumi irodai alkalmazás, választottbírói alkalmazás, kamarai alkalmazás, önálló bírósági végrehajtók) speciális jogi szakismertet igénylő munkakörökben szakszerűen előkészíti a jogi szakmunkát.”⁴

A jogi asszisztens szakmáról és annak képzési követelményeiről további, részletezőbb információkkal szolgál a 16/1994 (VII. 8.) MKM rendelet melléklete is. Itt már nem csak általánosságban határozzák meg alkalmazási területüket, hanem szinte az összes lehetséges munkakörüket igyekeznek taxatív felsorolni. E szerint:

A jogi alapismeretekkel rendelkező középkader

- bírósági alkalmazásban ellátja megyei bíróságok gazdasági hivatalának tisztségviselői és ügykezelői, bíróságok vezetői, illetve bírák mellé beosztott ügykezelői, gépírói és leírói, valamint a végrehajtói, végrehajtó-jelölti, végrehajtási ügyintézői, jegyző-könyvvézelői feladatokat, ami a jogászok és a jogtudományi egyetemi képzettséggel nem rendelkezők közötti szakadékot feltöltve a bírákat tehermentesíti az ítélkező munkán kívüli tevékenység alól;

- ügyészégi alkalmazásban ellátja az ügyintézői és ügyiratkezelői feladatokat, ami az igen széles ügyész feladatkör mellett jól képzett ügyviteli szervezet meglétét biztosítja a hatékony ügyész munkavégzés érdekében;

- ügyvédi irodában történő alkalmazás esetén ellátja a titkársági alkalmazotti feladatokat, ami nem csupán titkárnői tevékenységet, hanem precíz jogi előkészítő munkát jelent;

- közigazgatási szakterületen önkormányzati igazgatásban, illetve az államigazgatás egyes területein ellátja az ügyviteli (iratkezelési és ügyintézési) feladatokat;

- közjegyzői alkalmazásban ellátja mindazokat a feladatokat, melyekhez közjegyző jelenlétét jogszabály nem írja elő;

- földhivatali alkalmazásban ingatlan-nyilvántartási feladatokat lát el;

- egyéb olyan feladatok esetén, ahol speciális jogi szakismeretek szükségese, szakszerűen előkészíti a jogi szakmunka végzését.

A rendelet mellékletének további részében megtaláljuk a különböző munkáltatóknál ellátható feladatoknak szinte taxatív felsorolását. A teljesség igénye nélkül itt csak azokat a tevékenységeket emelném ki, amelyek jelentősen túlmutatnak a titkár(nő)i feladatokon, és közelebb állnak a jogi asszisztens szakma létrehozásának eredeti céljához: a bírák, illetve egyéb, az igazságszolgáltatásban dolgozó személyek tehermentesítéséhez.

³ <http://www.uni-miskolc.hu/law/jogiassz.htm>

⁴ <http://schola.esa.hu/ja.htm>

Ilyen szempontból bírósági szakterületen a következő szakmai feladatokat érdemes kiemelni:

- perkönyv vezetése,
- tárgyalási napló vezetése,
- felterjesztéssel kapcsolatos feladatok elvégzése
- fizetési meghagyásos eljárásban javaslat a meghagyás kibocsátására,
- keresetlevél hiányának pótlására vonatkozó javaslat elkészítése,
- nemperes eljárásokban intézkedési javaslatok,
- egyes végzések tervezetének az elkészítése,
- megkeresések megszövegezése,
- tárgyalás kitűzése,
- tárgyalás előkészítésével kapcsolatos feladatok.

Speciális feladatok ügyészségeken:

- előzménykutatás (priorálás),
- ügyintéző kijelölése (szignálás) megbízás esetén,
- ügyiratok kezelése (iratok érkeztetése és iktatása, átadása és átvétele, elküldése és felterjesztése),
- ügykönyvek vezetése,
- idézés, idézéstervezet, megrovástervezet elkészítése,
- kiadmányok elkészítése, másolat és melléklet kiadása,

Szakmai feladatok ügyvédekénél:

- iratok, beadványok precíz előkészítése, mellékletekkel történő felszerelése,
- nyomtatványok szakszerű kitöltése,
- jegyzőkönyvvezetés,
- ügyfelekkel kapcsolatfelvétel és kapcsolattartás.

Feladatok a közigazgatásban:

- jegyzőkönyv készítése;
- idézés és értesítés kibocsátása;
- bizonyítási eszközök alkalmazása;
- első fokú határozat megszerkesztése;
- hatósági bizonyítvány, hatósági igazolvány és hatósági nyilvántartás kiállítása;
- ügyiratkezelési feladatok (előadói munkafüzet vezetése, előadói ív alkalmazása, kezelési utasítások adása, határidő-nyilvántartás vezetése, kiadmányozás, az ügyiratok elintézés utáni továbbítása);
- a polgármesteri hivatal iktató irodájában lévő feladatok elvégzése (küldemény átvétele, iktatás, a téves bejegyzések javítása, a gyűjtőszám és a gyűjtőív alkalmazása, iratok csatolása, mutatókönyvek vezetése);
- az irattározási feladatok elvégzése;
- titkos ügyiratkezelés;
- számítógépes szövegszerkesztés, adatbázis-kezelés, CD-jogtár kezelése.

Földhivataloknál:

- az ingatlan-nyilvántartás részeinek (tulajdoni lap, térkép, földkönyv, irattár és segédletek) használata;

- ingatlan-nyilvántartási adatok gyűjtése és kiszolgáltatása számítógépes nyilvántartásból,
- ingatlan-nyilvántartási adatok gyűjtése központi adatszolgáltatási célra,
- beadvány iktatása, széljegyzése,
- beadvány elintézése, közbenső intézkedések megtétele, az okiratok vizsgálata és összehasonlítása az ingatlan-nyilvántartással,
- határozat meghozatala,
- a változások átvezetése az ingatlan-nyilvántartásban,
- a jogorvoslatokkal kapcsolatos eljárási cselekmények,
- számítógépes archiválás,
- a földhivatal és a külső felhasználók (állami, önkormányzati és igazságszolgáltatási szervek, magánfelhasználók) számára a számítógépes csatlakozás biztosítása.⁵

Látható, hogy a rendelet igyekszik meghúzni a határvonalat a titkárnők és a jogi asszisztensek között, habár mindkét szakmához lehet kötni az ügyintézői, ügyiratkezelői feladatokat, mégis az asszisztensektől – érthető módon – jóval magasabb szintű munkavégzést vár el.

Az Egyesült Államokban, ahol ez a szakma legkorábban megjelent, leginkább az ügyvédi irodák profitálhatnak az asszisztensek foglalkoztatásából, az állami szervek nem számítanak tipikus munkahelynek, még a magáncégek is megelőzik az állami szerveket létszám tekintetében. Számszerűen: a jogi asszisztenseknek mintegy 5 %-a dolgozik valamilyen állami szervnél, 75 %-ukat ügyvédi iroda alkalmazza.⁶ Ezzel szemben a magyar meghatározás elsődlegesnek az állami, közszolgálati alkalmazást tekinti. Igyekszik taxatívén meghatározni, mely területen milyen munkát képes a jogi asszisztens elvégezni, de a magánszféráról csak röviden és általánosan szól: „jogi előkészítő munkát végez”.⁷ Tehát a magyar megközelítés az állami szerveknél lát olyan problémákat, amelyeket ilyen szakszemélyzet kiképzésével lát megoldhatónak.

Nyilvánvalóan a primer cél ennek a szakmának a létrehozásánál a következő volt: a bíróságok, bírák tehermentesítése annak érdekében, hogy a perek rövidebbek legyenek, hamarabb elintéződést nyerjenek az államigazgatási ügyek. Ezek miatt viszont a közeljövőben módosítani kell a polgári és büntető eljárási szabályokat is, melynek keretében meg lehetne pontosan határozni a jogi asszisztensek feladatait, jogosítványait. Ezt a jogalkotás egy fontos feladatának lehet tekinteni.

2. A szakma kialakulása és története

A jogi asszisztens, mint professzió az 1960-as években jött létre az Egyesült Államokban, lassan átvéve a jogi titkár feladatköreinek egy részét. A 60-as évek társadalmi változásai egy sor új feladatot róttak a bíróságokra, az ügyvédekre és az egész jogrendszerre. (Elég, ha csak a faji megkülönböztetésre, a nők jogaira, a kisebbségek helyzetére gondolunk.) A tipikus ügyvédi irodában ekkoriban az ügyvéd és az ún. jogi titkár dolgozott, a rájuk zúduló munkateherrel azonban már nem tudtak megbirkózni. A jogi titkárnak gyakran kellett a hivatalos iratokat nem csak legépelni, de meg is kellett azokat

⁵ <http://www.akg.hu/kepzes/jogi.html>

⁶ BARBARA BERNARDO: i. m. Chapter 2.

⁷ <http://schola.esa.hu/ja.htm>

fogalmaznia. Amikor a titkári-ügykezelői feladatok mellett túlsúlyba kerültek az ilyen jogi jellegű munkák, onnantól beszélhetünk a jogi asszisztensi professzió létrejöttéről.

A szakma fejlődésében a következő mérföldkövet a hivatalos elismerés jelentette. 1968-ban az *American Bar Association* felállított egy bizottságot, hogy vizsgálja meg, miként tudnának az ügyvédek hatékonyan együttműködni a nem jogász asszisztensekkel, másrészt hogy dolgozzák ki a rájuk vonatkozó képzési standardokat. A bizottság más szakmákat, például az orvoslást, az építészetet, megvizsgálva arra a következtetésre jutott, hogy a jog is nagyszerűen profitálhat az asszisztensek alkalmazásából. 1975-ben megindult a képzés a szövetségi kormányzat intézetében (*National Paralegal Institute*), amely arra a célra képzett ki szakembereket, hogy a szegényebb és idősebb néprétegek joghoz jutását elősegítsék. A 70-es években aztán tömegével jöttek létre iskolák, melyben jogi asszisztenseket képeznek ki, a 90-es évek elejére számuk megközelítette a hatszázat (bár ezek közül csak mintegy százharmincat ismer el az *ABA*). Ezzel párhuzamosan a jogi asszisztensek is megalakították saját szervezeteiket, létrejött a *National Federation of Paralegal Associations* (NFPA), valamint a *National Association of Legal Assistants* (NALA). Tehát a professzió kialakulásának kezdeti szakaszában már megalakultak saját érdekképviselői szerveik, mely minden kétséget kizáróan megmutatta: valóban létrejött ez az új szakma.

Azonban a 80-as évek végéig a jogászok nem nagyon tudták, milyen feladatokat bízhatnak az asszisztenseikre, milyen nehézsgű munkákat adhatnak nekik. Ezért sokan egyszerű titkár(nő)ként kezelték őket, nem használták ki a tudásukat, így rá sem ébredhettek, mennyire meg tudják könnyíteni az asszisztensek a jogi munkát. Amint azonban egy nagy tömegű, jól képzett szakembergárda került ki az iskolákból, az ügyvédek elkezdtek felfedezni a bennük rejlő lehetőségeket. A 90-es évekre az amerikai jogélet szerves részévé váltak a jogi asszisztensek, akiket egyre bonyolultabb és fontosabb feladatokkal bíznak meg az őket alkalmazó jogászok.⁸

Magyarországon még nincs a jogi asszisztenseknek ilyen hosszú története, az egi főiskola 1996-ban próbálkozott a képzés beindításával 18 hallgató részvételével, de a későbbiekben ez a kezdeményezés leállt. Az első képzés Pécsen indult a 2000/2001-es tanévben, az oktatás négy féléven keresztül folyt. 2002-ben 77 hallgató kapott jogi asszisztensi bizonyítványt. Mivel a pécsi jogi karnak sikerült akkreditáltatnia ezt a képzést, itteni szakértői csapat dolgozta ki a szakmai követelményrendszert, ezért a más városokban működő iskolák mind a Pécsi Tudományegyetemmel működnek együtt. A 2001/2002-es tanévben Pécs mellett már Budapesten, Miskolcon, Debrecenben, Zalaegerszegen, Kecskeméten, Gyöngyösön és Komlón is folyt jogi asszisztens-képzés. Miskolcon az első évben 42 hallgató iratkozott be, a 2001/2002-es tanévben tájékoztatásuk szerint mintegy 170–180 hallgató jelentkezett. A 2003/2004-es tanév szeptemberében Szegeden is megindult a képzés, nappali tagozaton 30, a levelezőn pedig 70 hallgató részvételével.

Megvizsgálva, hogy milyen jogterületekkel kerülnek kapcsolatba a hallgatók a képzés során, a következők állapíthatók meg: először az elméleti, alapozó jellegű tantárgyakkal ismerkedhetnek meg, ebbe a körbe a jogi alaptan, a szociológiai, közgazdaságtani alapok, a közigazgatási alapfogalmak, az állam- és jogtörténet, valamint a kommunikáció tartoznak. A későbbi képzéssel kapcsolatban megfigyelhető, hogy gyakorlatilag minden olyan tantárgy oktatására sor kerül, amivel az egyetemi képzés során

⁸ BARBARA BERNARDO: Chapter 1.

is találkozhatunk. Így a jogi asszisztensek tanrendjének részét képezi a büntető-, és büntető eljárásjog, a polgári jog, családi jog, a munkajog, társadalombiztosítási jog, a pénzügy-, adó- és illetékjog, továbbá a kereskedelmi jog. Emellett az ügyviteli és ügyintézési feladatokra is felkészítik őket, különböző tárgyak keretében, valamint általános menedzsment tárgyakkal is megismerkedhetnek.⁹

3. Hol foglalkoztatnak jogi asszisztenseket?

A következő fontos kérdés, amit tisztázni kell: az iskola elvégzése után hol tudnak elhelyezkedni a jogi asszisztensek? Itt az amerikai adatokra kell támaszkodnunk, mert a magyar képzés még olyan új keletű, hogy hazai adatok erre vonatkozóan még nem állnak rendelkezésre.

Az Egyesült Államokban a jogi asszisztensek 75 %-a ügyvédi irodában dolgozik, ez tehát a legnagyobb felvevő piac. 1988-ban több mint 42 ezer ún. jogi cég működött az USA-ban, az egyéni ügyvédektől kezdve egészen a 900–1000 főt foglalkoztató óriáscégekig. A jogi asszisztensek ennek megfelelően a legkülönbözőbb munkákat végezhetik az ügyvédek mellett, ugyanis egy „magányos” ügyvéd mellett nyilván egész más feladatok lesznek, mint egy olyan cégnél, ahol összesen akár több ezren is dolgozhatnak. Talán érdekesebb a munka egy jogi asszisztens számára egy óriáscégen belül, mivel az ügyfélkör jóval változatosabb, nagy megbízásokhoz, ehhez tartozóan komplex feladatokhoz lehet jutni, míg egy egyéni ügyvéd mellett valószínűleg a titkárnői feladatok egy része is az asszisztensre fog hárulni.

Bár a társaságok a másodikkak a foglalkoztatási rangsorban, mégis a jogi asszisztenseknek csak 15 %-a helyezkedik el ezen a területen. A társaságok közt szerepelhetnek bankok, biztosítótársaságok, brókercégek, kereskedelmi cégek. A jogi asszisztenseket általában a jogi osztályon, vagy jogi részlegen alkalmazzák, ahol gyakran több adminisztratív feladatot kell ellátniuk, mint egy nagy ügyvédi irodában. Emellett inkább üzleti ügyekkel kell foglalkozniuk, mint bonyolult jogi fejtegetésekkel, ez viszont előnyükre is válhat, mert ilyen módon üzleti ismereteket is szerezhhetnek. A jogi cégekkel ellentétben csak egy ügyfélre kell koncentrálniuk: a saját munkaadójukra, nem pedig a különböző ügyfelek sokaságára.

Az amerikai jogi asszisztenseknek mindössze 5 %-a dolgozik valamilyen kormányzati szervnél, szövetségi vagy kerületi ügyésznél. Ezen a területen feladataik közé tarthat a nyomozás segítése, iratok készítése vagy a perelőkészítés. Talán azért nem annyira népszerű az asszisztensek körében ez a terület, mert itt nem olyan magasak a fizetések, mint egy ügyvédi irodában, nem kapnak annyi juttatást, mint egy gazdasági társaságnál, és a munka is egységibb egy állami hivatalban. Ezen kívül találkozhatunk jogi asszisztensekkel a nonprofit-szektorban, jogi klinikákon, jogsegély-egyesületeknél is, de számuk itt nagyon csekély, kb. a létszámuk 5 %-a látja el az ide tartozó feladatokat.¹⁰

Magyarországon még nem állapítható meg, hogy a végzett jogi asszisztensek hol találhatnak legkönnyebben munkát, mivel nagyon kicsi a képezettek száma. Csak röviden utalnék az 1. fejezetben leírtakra: rendeleti szinten ugyan meghatározták már, hogy mely

⁹ <http://schola.esa.hu/ja.htm>

¹⁰ BARBARA BERNARDO: i. m. Chapter 2.

munkaadónál milyen feladatok várnak rájuk, de gyakorlati adatokra sajnos még nem támaszkodhatunk.¹¹ Sok tanuló emellett azért iratkozik be ilyen képzésre, hogy az egyetemeken jogi karaira való bejutást ezzel megkönnyítse, mivel az alapvető jogi ismereteket az asszisztensképzés során megszerzi, néhány tárgyból a teljesített vizsgát pedig az egyetemek elismerik. Emellett több jogi karon a jogi asszisztensi bizonyítvány felvételi-mentességet biztosít.

4. Más országok hasonló professziói

Természetesen nemcsak az Egyesült Államokban és Magyarországon találkozhatunk a jogi asszisztensekkel, Európa egy sor más országában is igény mutatkozott erre a szakmára. Ebben a fejezetben Németország, Ausztria és Franciaország hasonló professzióit kívánom megvizsgálni. Több helyen az eredeti elnevezést tartottam meg, mivel gyakran a jogi asszisztentstől eltérő kifejezést használt az adott ország szakmai nyelvvezete, így a magyar fordítás nem biztos, hogy a legmegfelelőbb lenne.

I. Németországban már az 1970-es évek elején ismert volt a *Rechtspfleger*, mint olyan hivatalnok, aki a különböző jogszolgáltató szerveknél, túlnyomórészt a bíróságokon és az ügyészségeken tevékenykedik. Ezért ott napjainkban már részletesen kidolgozott szabályokkal, állandósult képzési formákkal és fontos érdekvédelmi szervekkel, egyesületekkel találkozhatunk.

A német felfogás különbözőségére már az elemzés elején ki kell térni: az egyik érdekvédelmi- tanácsadó egyesület megfogalmazása szerint¹² a *Rechtspfleger* jogász, nem pedig egyszerű adminisztratív alkalmazott. Olyan szakjogász, specialista, akinek a tudása inkább mélységében, mint terjedelmében nagy, tehát inkább csak egy-két jogterületet ismer, de azt igen behatóan, nem pedig az adott jogrendszer egészét. Azon a szakterületen, amelyen tevékenykedik, és amivel kapcsolatban képesítést szerzett, önálló döntéshozatali jogosultsága van; ez a döntése sokszor megalapozottabb, kidolgozottabb, mint amilyet egy ún. *Volljurist* (teljes értékű jogász) meghozna.

A *Rechtspflegerek* eljárásuk során szabadon és függetlenül dönthetnek, a bírákhoz hasonlóan csak a törvényeknek és saját lelkiismeretüknek vannak alávetve. Mivel a döntési szabadságuk ilyen nagy, ezért az általuk kiadott határozatok is a bírói határozathoz hasonló jogerővel bírnak: döntésük megtámadható. A jogszolgáltatás önálló orgánumai, gyakorlatilag bírói feladatokat látnak el, de már azelőtt, hogy az ügy bírói szakaszba kerülne. Németországban minden bíróságon és ügyészségen alkalmaznak *Rechtspflegereket*, ahol önálló és felelősségteljes feladataik vannak.¹³

A képzés némiképp hasonló a magyarországihoz, viszont az európai előírásoknak megfelelően három éves, és különböző főiskolákon is, nemcsak szakiskolákban lehet elsajátítani a szakma ellátásához szükséges ismereteket. Az elméleti oktatás 21–24 hónapig tart, míg a gyakorlati képzés 12–15 hónapot vesz igénybe, amit már a bíróságokon, ügyészségeken kell letölteni. Az egyes részek időtartama, aránya, illetve az oktatott tárgyak listája mindig az adott tartomány jogszabályaitól függ, de összességében a képzés a három iskolai évet nem haladja meg. A sikeres *Rechtspfleger*-vizsga után, diplo-

¹¹ <http://www.akg.hu/kepzes/jogi.html>

¹² <http://www.staatsanwaltschaft-braunschweig.niedersachsen.de/rechtspfleger.htm>

¹³ <http://www.tic.de/mkrauel/rechtspfleger.htm>

mával a kezükben, jelentkezhetnek valamely felsőbb jogszolgáltató szervhez. A felvételnél különböző feltételei vannak, pl.

- német állampolgárság;
- főiskolai oklevél, vagy államilag elismert, egyenrangú végzettséget bizonyító oklevél;
- büntetlen előélet;
- sikeres pályázati anyag;
- eltérő életkori feltételek (25. életév betöltése vagy legfeljebb 35 éves kor stb.).

Viszont létezik egy érdekes kötelezettsége is a sikeresen pályázó, kezdő *Rechtspfleger*nek: a felvételét követően öt éven át állami szolgálatban kell maradnia, ellenkező esetben az – egyébként ingyenes – képzés díjának egy arányos részét meg kell térítenie.¹⁴

A német *Rechtspfleger* tevékenységi köre, az amerikai példához hasonlóan, rendkívül kiterjedt. Vannak olyan feladatok, ügycsoportok, melyekben önállóan dönthet, teljes egészében az ő kezében van az eljárás, felügyeli és irányítja az alá beosztott dolgozókat, míg más ügyekben csak előkészítő, kisegítő jellegű a munkája. Ezen tevékenységi körökön túl rendes- és választott bírósági alkalmazásban előkészítő feladatokat lát el, igyekszik a bírót tehermentesíteni az adminisztratív, ítélezéshez szorosan nem kötődő tevékenységek alól. Ügyészéseken a végrehajtási eljárásoknál jut szerephez a *Rechtspfleger*. E körben megtehet bizonyos intézkedéseket a követelésből eredő igények érvényesítése, a pénzbírságok, pénzfő- és mellékbüntetések, eljárási költségek, közlekedési bírságok beszedése területén. Ezek a feladatok mintegy átmenetet képeznek az önálló és az „alárendelt” tevékenységek közt.¹⁵

II. Ausztriában a *Rechtspfleger*ek a bírósági szervezet alkotmányjogilag is elismert tagjai. A szövetségi alkotmány és a *Rechtspflegerekről* szóló 1985-ös törvény rendelkezései szerint a bíróság elé került ügyek meghatározott fajtái első fokon a szakképzett asszisztensekhez utalhatók. Ezen ügyek elintézésénél csak az ügyelosztásnál illetékes bírósági utasításainak vannak alávetve. Itt látható a német és az osztrák szabályozás egy lényeges különbsége: míg a német *Rechtspfleger* csak a törvényeknek és saját lelkiismeretének van alávetve, addig osztrák társa a felettes bírósági utasításait is köteles betartani. Ez sokkal inkább megköti a kezét, nincs akkora döntési szabadsága.

Ausztriában évente mintegy 3,2 millió ügy kerül bíróság elé, ennek 19 %-át a bírák, 81 %-át pedig a *Rechtspfleger*ek intézik el! Látható, hogy egy jogrendszerben mekkora szerepe lehet a konkrét ítélezési tevékenységet nem folytató, ún. kisegítő személyzetnek. Jelentős munkaterhet képesek a bíróságtól levenni, ezzel is gyorsítva az eljárásokat, és biztosítva szakszerű, ügyfélbarát ügyintézkedést. A 695 osztrák *Rechtspfleger* egy harmada a nő, ez is érdekes adat, összehasonlítva az amerikai számokkal. Ott a jogi asszisztens tipikusan női foglalkozás, 94 %-uk nő,¹⁶ addig Ausztriában ez az arány csak egy harmad. Ennyire eltérően alakulhat egy szakma sorsa, az adott társadalmi viszonyok tükrében.¹⁷

¹⁴ <http://www.justiz.bayern.de/olgn/personal/berufe/rechtspfleger.htm>

¹⁵ <http://www.staatsanwaltschaft-braunschweig.niedersachsen.de/rechtspfleger.htm>

¹⁶ BARBARA BERNARDO: i. m. Chapter I.

¹⁷ <http://www.rechtspfleger.at>

III. Franciaországban az ún. *greffier*-k látnak el hasonló feladatokat, akik tipikusan a kereskedelmi bíróságokon tevékenykednek. Részt vesznek a tárgyalásokon törvény által meghatározott esetekben, de ítélező tevékenységet nem folytathatnak, csak a bíró munkáját segíthetik. Jelenleg 191 kereskedelmi bíróságon 250 *greffier* dolgozik, 168 férfi, 82 nő, tehát itt is jóval nagyobb a férfiak aránya, Ausztriához hasonlóan. 2000. január 1-ig több kereskedelmi bíróság létezett, de egy reformprogram keretében 36-ot megszüntettek. Az igazságügyi miniszter nevezi ki a *greffier*-ket, munkájukat egyénileg vagy társaságban végzik.

Ahhoz, hogy valaki ilyen munkakört tölthessen be, a jogi egyetem elvégzése után egy éves gyakorlaton kell részt vennie egy kereskedelmi bíróságon, amely szakvizsgával zárul. Ennek sikeres letétele után nevezi ki az igazságügyi miniszter *greffier*-vé, és beosztja valamelyik bírósághoz. Itt azután két fontos funkciót tölt be: egyrészt biztosítja az általa őrzött bírósági iratok eredetiségét, másrészt a tárgyalás során a bíró asszisztenseként ő állítja ki és őrzi a határozatokat. Ezen túlmenően bíróságon kívüli feladatai is vannak egy *greffier*-nek. Vezeti a kereskedelmi cégek jegyzékét, figyelemmel kíséri gazdasági és pénzügyi helyzetüket, állapotukat. Hatáskörének egy részét átruházhatja az ún. jegyzőre, aki helyettesítheti őt a tárgyalásokon, az őrzött iratokról pedig másolatot adhatnak ki. A *greffier* minden évben összefoglalót, értékelést készít az adott kereskedelmi bíróság tevékenységéről.¹⁸

IV. Az iménti rövid összefoglaló jó példát mutathat akár a magyar jogalkotás irányába is. A szakma magyarországi megjelenésével és elterjedésével időszerűvé fog válni a részletes jogi szabályozás is. Ha pontosan meghatározná a jogalkotó, hogy mely területeken milyen feladatokat láthat el a jogi asszisztens, megvalósulna az egyik legtöbbet emlegetett cél: a bíró tehermentesítése. Mind az asszisztens, mind a bíró pontosan tudná, melyikükre tartozik az adott ügy, a hatáskörök is teljesen el lennének választva, ez pedig elősegítené a gyors és hatékony ügymenetet. Ehhez természetesen mind a polgári, mind a büntető eljárási szabályokat meg kellene változtatni, sőt a közigazgatás területén is át lehetne gondolni az egyes beosztások feladatköreit. Ráadásként még egy pozitívuma lenne az ilyen változtatásoknak: maga a szakma is vonzóbbá válna a jövő munkaerői számára, többen választanák ezt a professziót hivatásnak, nem pedig csak ugródeszkának tekintenék az egyetemek jogi karaira.

5. Megoldási kísérletek az európai igazságszolgáltatás problémáira

Az igazságszolgáltatás Magyarországon felismerhető problémái nem ismeretlenek az Európai Unióban sem. A perek elhúzódnása, a bíróságokra és a bírókra nehezedő egyre nagyobb teher, ami akár az eljárás hatékonyságát is csökkentheti, a hatalmas és kiterjedt feladatkörök mind hozzájárultak ahhoz, hogy az európai intézmények is megoldásokat keressenek ezekre az égető problémákra. A különböző szervezetek, mint az Európa Tanács, a Miniszterek Tanácsa, megvizsgálták ezt a kérdéskört, és mindannyian hasonló eredményre jutottak. Nevezetesen: az igazságszolgáltatásban megfigyelhető anomáliák jó részére megoldást kínálhat, ha az adott országban, a bíró és az adminisztrációs alkalmazottak közötti lépcsőfokként, bevezetik a *Rechtspfleger*, illetve a *greffier* intézmé-

¹⁸ <http://www.greffe-tc-paris.fr/generalites/greffier.htm>

nyét.¹⁹ Érdekes módon, az uniós szakterminológia minden nyelven *Rechtspfleger*-ként emlegeti a jogi asszisztenseket, nem kreáltak minden nyelvre eltérő elnevezést. Ez is jelzi, hogy a professzió a német nyelvterületen alakult ki, ott fejlődött olyan szintre, ami miatt az egész Európai Unióban el kívánják terjeszteni. A jogi asszisztensek, illetve társszakmáik másik csoportját illetik *greffier* elnevezéssel, ez pedig a francia modellt követő országokban használatos. Éppen ezért e fejezetben én sem ragaszkodom a magyar nyelvű elnevezéshez, hanem a legelterjedtebb *Rechtspfleger* kifejezést fogom alkalmazni, érte ez alatt a jogi asszisztenseket, a *greffier*-ket, illetve minden olyan professziót, amely hasonló feladatokat lát el.

Az Európa Tanács, miután gondosan megvizsgálta és felismerte az igazságszolgáltatás jelentős problémáit, általános reform-elképzeléseket fogalmazott meg az ún. *Model Statute for a European Rechtspfleger/greffier* című összefoglalójában.²⁰ Alapvető kérdésként a bíróságok túlterheltségét említi meg, ami csökkenti a hatékonyságot, ezen kívül alapvető jogot is sért. Ugyanis az a tény, hogy a bíróra háruló rengeteg feladat miatt az eljárások bizonytalan időre elnyúlnak, sértik az eljárás ésszerű időben történő befejezésének jogát. Mindezek miatt az Európa Tanács megfogalmazta azokat a kívánalmakat, amelyek hozzájárulhatnak a problémák megszüntetéséhez, de legalábbis mérsléséhez.

A szakma szempontjából rendkívül fontos volt, hogy elsődleges megoldásként a *Rechtspfleger* intézményének bevezetését javasolták, hogy ezzel is növeljék a bíróságok hatékonyságát. Meghatározták a státuszukat, mint az igazságszolgáltatás független orgánumai, akikhez törvény utal meghatározott feladatokat, és akik az adott ország alkotmányos szabályainak megfelelően kötelesek eljárni. Emellett közös európai képzési standardokat állítottak fel, mely szerint a *Rechtspfleger* szakmához minimum három éves egyetemi vagy felsőfokú szakiskolai képzés szükséges, amely tartalmazza a jogi ismeretek és az informatika elsajátítását, valamint pontosan meg nem határozott időtartamú gyakorlati képzést. A részletkérdések szabályozását a státútum a tagállamok szervezeteire bízta. Itt látom érdemesnek felhívni az illetékes magyar szervek figyelmét a következő problémára: az Európa Tanács döntése minimum három éves képzést követel meg, míg Magyarországon a beindult jogi asszisztens-képzés mindössze két éves. Ez pedig a későbbiekben, hazánk Unióhoz történő csatlakozása után, komoly problémát jelenthet az uniós munkavállalás szempontjából. Egyebekben a magyar képzés megfelel az európai mércének, ez viszont véleményem szerint megfontolást érdemlő szabályozási hiányosság. Mindez persze csak akkor, ha a magyar döntéshozók valóban az európai útnak megfelelően kívánják igazságszolgáltatásunk reformját végrehajtani.

A Miniszterek Tanácsának R (86) 12 számú ajánlása mérföldkövet jelentett a *Rechtspfleger* szakma intézményesítésének útján. Az ajánlás javasolja az Európa Tanács tagországainak, hogy német és osztrák mintára hozzanak létre egy *Rechtspfleger*-hez hasonló szakmát, mivel ez rendkívül hatékony lehet a bíróságok munkaterhének csökkentésében. Különösen a csatlakozásra váró kelet-közép-európai országok számára jelenthet ez nagy előrelépést annak érdekében, hogy igazságszolgáltatásuk rendszerét minél jobban megfeleltessék az uniós követelményeknek. Sok országban, ahol a bírót terhelő feladatok egy részét átruházták a *Rechtspfleger*-ekre, javult a bíróságok teljesítménye, lerövidült az eljárás, tehát sikerült közeledést elérni a kívánt célokhoz.²¹

¹⁹ <http://www.justice.rechtspfleger.org>

²⁰ <http://www.justice.rechtspfleger.org>

²¹ http://www.rechtspfleger.org/ing/model_ing.html

Az ajánlás alapvető célja, hogy az érintett országok megtalálják azokat a megoldásokat, amelyek segítenek megelőzni vagy csökkenteni a bíróságok túlterheltségét. Első helyen a vitás ügyek békés úton történő elrendezésének kötelezettségét említi a dokumentum. Ennek érdekében egyrészt a bíró kötelezettségévé lehetne tenni, hogy az eljárás minden szakaszában, tehát akár az előtt vagy az alatt, a felek békés megegyezésére törekedjen. Másrészt az ügyvédek számára is etikai kötelezettséggé lehetne emelni azt, hogy az ellenérdekelte féllel minden más lehetőséget megelőzően egyezségkötésre törekedjék. Ha ez megvalósulna, már kisebb lenne a bírók túlterheltsége. Ettől viszont még csak az eljárások számának valamelyes csökkenését lehet remélni, azonban arra is szükség van, hogy a bírák eljárás közbeni feladatait is mérsékeljük. Erre javasolja a Tanács a feladatkörök átruházását olyan testületre vagy személyekre, akik ezt hatékonyan képesek ellátni, például a *Rechtspfleger*-ekre. További megoldási lehetőségként sorolják fel a következőket: első fokon egyes bíró járjon el; olyan testületek létrehozása, amelyek pl. kis perértékű ügyekben eljárhatnának (tehát bírói szakba sem kerülne az ügy); valamint az arbitrázs lehetősége. E helyütt részletesen csak a *Rechtspfleger*-ekkel foglalkozom, de szeretném jelezni: az arbitráció, illetve a mediáció kérdéskörével részletesen foglalkozik Pokol Béla: *Jogszociológiai vizsgálódások* című könyve.²²

Ezen kívül is számos EU-döntés foglalkozik az igazságszolgáltatás problémás jelenségeivel. Csak példálózó jelleggel említeném a következőket: az R (86) 3 számú ajánlás²³a bírósági alkalmazottak továbbképzésének kötelezettségét rögzíti, kiemelve az informatika és a jog kapcsolatának fontosságát. Különösen jelentős az Unió 89/48 számú döntése, amely a megszerzett diploma elismerését szabályozza; ennek kapcsán adta ki a Miniszterek Tanácsa a már részletezett *Model Statute for a European Rechtspfleger/greffier* című dokumentumot, amelyben a képzés követelményeinek részletezésével a diploma elismerésének feltételeit is rögzíti.²⁴

6. Jogi asszisztensek az integráció folyamatában

Az európai integráció napjainkban az állami és társadalmi élet szinte minden területére kihat, nem kivétel ez alól a jogrendszer működése sem. Az európai uniós tagországok igazságszolgáltatásának problémái hasonlóképpen jelentkeznek a felvételre váró országokban is. A fent már jelzett megoldási javaslatok közül most csak egyre koncentrálnék: a jogi asszisztensek, illetve a hasonló szakmák helyzetére az Európai Unióban, valamint szakmai szervezeteik együttműködésére.

Európa számos országában találkozhatunk olyan bírósági alkalmazottakkal, akik a bíróktól vesznek át bizonyos feladatokat, hogy azokat saját felelősségükre elvégezzék. Tapasztalatok szerint jó néhány területen hasznosabb, ha nem a bírót terhelik olyan feladatokkal, amelyeket egy nem annyira magasan kvalifikált, de megfelelő jogi és egyéb ismeretekkel rendelkező személy is el tud végezni. A már említett R (86) 12 számú ajánlás melléklete példálózó jelleggel felsorol néhány olyan feladatkört, amelyeket egyes országokban bírók látnak el, pedig ugyanezeket a feladatokat alsóbb szintre is lehetne delegálni. Ide tartoznak például a házassággal, házasságkötési akadályokkal és a házassági vagyoni joggal kapcsolatos kisebb ügyek, a különböző jármű- és ingatlan-

²² POKOL BÉLA: *Jogszociológiai vizsgálódások*. Rejtjel Kiadó, Budapest, 2003. 56–71 p.

²³ http://www.rechtspfleger.org/ing/model_ing.html

²⁴ http://www.rechtspfleger.org/ing/model_ing.html

nyilvántartások vitele, a cselekvőképtelen személyekkel kapcsolatos gondnoksági ügyek és a státuszpercek. Ezeken kívül az ilyen bírósági hivataloknak az állampolgári jogok védelme területén is sajátos szerepe van: összekötő kapocsként áll a bíróság és a polgárok között, közelebb hozza az igazságszolgáltatás szervezetéhez az állampolgárt, ezzel is biztosítva az alapvető jogok érvényesülését.²⁵

A *Rechtspfleger* szakma "szülőhelyeként" Németországot és Ausztriát lehet megjelölni. Itt alkalmaztak először bíróságokon nagy számban ilyen végzettségű hivatalnokokat, és itt merült fel az európai összefogás gondolata is. A két ország közös nyelve, a jó kapcsolatok és az a tény, hogy mindkét országban már létezett a *Rechtspfleger*, mint önálló szakma, mind hozzájárult ahhoz, hogy egy gyümölcsöző és hatékony integrációs folyamat elindító legyenek.

Az összefogás bázisa a két ország *Rechtspfleger*-einek szakmai szervezetei voltak. Ez a két unió, a *Bund Deutscher Rechtspfleger* és a *Bundesektion Justiz in Gewerkschaft Öffentlicher Dienst* határozta el, hogy szakmájuk összefogásának európai méreteket kell öltenie. Ezért alakították meg az *Europäische Union der Rechtspfleger* (a továbbiakban: EUR) elnevezésű szervezetet, amelynek kezdetben a két szakmai egyesület volt a tagja. A mai napig élő szabály, hogy az EUR-nak csak szervezetek lehetnek a tagjai, magánszemélyek nem. A két ország már a szervezet megalakításakor kereste a kapcsolatot más európai országok hasonló szakmaival, mivel célkitűzésük a kezdetektől az volt, hogy az uniónak magába kell foglalnia valamennyi hasonló professzió egyesületeit, és közösen kell az eltérő nemzeti szabályozások harmonizálásán munkálkodniuk.²⁶

A kéttagú uniót 1965. június 25-én alapították a németországi Liebenzellben. Rögtön felvették a kapcsolatot más országokkal is, végül 1967. október 6-án az EUR hivatalosan is megalakult Karlsruheban. Az alapítók a következő országok szakmai szervezetei voltak: Ausztria, Belgium, Franciaország, Németország és Nagy-Britannia. Az angol szervezet rövid tagság után kilépett az unióból, jogrendszereik különbözősége okán, - valószínűleg nem tudták feltétel nélkül alkalmazni azokat a szabályokat, amelyeket a kontinentális jogrendszerek gond nélkül megvalósíthattak-, de nemrégiben újra jelezték érdeklődésüket a szervezet iránt. 1967-ben, Karlsruheban az EUR elfogadta saját alapszabályát, megválasztották a vezető szerveket és azok tagjait. A fő szervek: a bizottság, az elnökség és a közgyűlés. A bizottság tagjai az alapszabály szerint mindig egy országból származnak, elsőként Németország adta a bizottság összes tagját. Az első elnök Karl Weber volt, aki osztrák kollégájával, Raimund Friedrich-el együtt az EUR szellemi atyjának és alapítójának tekinthető. Az elnökségben minden tagállam képviseltetve van egy alelnökkel.

Jelenleg 14 tagja van az EUR-nak, a következő országok szakmai egyesületei csatlakoztak az alapító öt (Nagy-Britannia kiválásával már csak négy) országhoz: Dánia, Észtország, Finnország, Olaszország, Luxemburg, Hollandia, Norvégia, Portugália, Svédország, Spanyolország.²⁷ Érdekes, hogy a 2004 májusában csatlakozó országok közül egyedül Észtország tagja az EUR-nak, valamint, többek közt, Magyarországnak még olyan, az asszisztenseket összefogó szakmai szervezete sincs, amely tagja lehetne az EUR-nak. Az alapszabály lehetőséget ad arra is, hogy nem európai országok társult tagjai legyenek a szervezetnek. Jelenleg négy ilyen státuszú tagról beszélhetünk, ezek:

²⁵ http://www.rechtspfleger.org/ing/model_ing.html

²⁶ http://www.rechtspfleger.org/ing/statute_ing.html

²⁷ http://www.rechtspfleger.org/ing/member_ing.html

Japán, Mali, Marokkó és Tunézia.²⁸ Ezen országok az EUR-ban tanácskozási joggal rendelkeznek: minden olyan ügyben, amely országukat érinti, meg kell őket hallgatni. Ha olyan ügyről van szó, amelyben minden tag érintett, és ez nem szorosan vett európai ügy, a társult tagok is teljes szavazati joggal rendelkeznek.²⁹

Az Uniónak megalakulásától kezdve célja volt, hogy minél szorosabb kapcsolatot alakítson ki az Európa Tanáccsal, azzal a szervvel, amely rengeteg döntést hozott a jogi együttműködéssel kapcsolatban. Az EUR már nagyon korán elhatározta, hogy tanácskozási jogú részvételt kér az Európa Tanács munkájában. 1969. október 13-án kérte felvételét az NGO-ba, a nem-kormányzati szervezetek egyesületébe, egyidejűleg az ET tanácskozási jogú tagságára is igényt tartottak. Az egyeztetéseket követően 1971. május 5-én kapták meg ezeket a jogosítványokat. Azóta az EUR-nak igen gyümölcsöző kapcsolatokat sikerült kiépítenie az Európa Tanáccsal, állandó képviselővel vesznek részt az ET munkájában. Jelenleg ezt a tisztelet Jean-Jacques Kuster tölti be. Egyéb olyan szervezetekben pedig, ahol a bíróságokkal, ill. az igazságszolgáltatással kapcsolatban döntéseket hozhatnak, az EUR megfigyelőként vesz részt.

Mint látható volt, a jogi asszisztensek európai szintű együttműködése igen magas szintet ért el napjainkra. Ez mindenképp kedvező hatással van úgy a szakmának és annak szerveződéseinek ismertségére-elismertségére, mint az igazságszolgáltatás reformjára. Ugyanis a döntéshozók is sokkal kedvezőbb helyzetben vannak, ha például a *Rechtspfleger* szakmáról, vagy a bíróságok szervezetéről kell rendelkezni, és ehhez első kézből megkapják az összes szükséges információt, mintha teljesen önállóan kellene dönteniük. Az EUR történetének és működésének rövid áttekintése után érdemes szót ejteni azokról az elkötelezett emberekről is, akiknek munkája révén ez az együttműködés létrejöhett. Az EUR bizottságának első tagjai (1967–1975): Karl Weber elnök, Günter Reiss főtitkár és Hans Otto Helpertz kincstárnok voltak azok, akik az első lépéseket megtették az Unió elismertetése felé.³⁰ Az egymást váltó német, francia és osztrák összetételű bizottságok után (emlékeztetőül: mindig egy ország szakmai egyesülete adja a tagokat) jelenleg olasz bizottság vezeti az EUR-t (2001–2004). Gabriele Guarda az elnök, Giovanni Assenza főtitkár, míg Roberto Galullo a kincstárnoki tisztséget tölti be.³¹

7. Magyarország feladatai a jövőben

Ha az elemzett jelenségeket Magyarországra vonatkoztatva megvizsgáljuk, megállapítható, hogy nálunk ez a szakma még korántsem ennyire elfogadott. A dolgozat korábbi fejezeteiben már jeleztem, hogy a jogi asszisztensi szakma fejlődése hazánkban még csak a kezdeti lépéseknél tart. Létezik már ugyan, de még nem tapasztalható nagy igény az igazságszolgáltatási szervek részéről e professzió gyakorlóira. Pedig, sajnálatos módon, a magyar bíróságok sincsenek abban a helyzetben, hogy nélkülözni tudnának olyan szakembereket, akik mentesíteni tudnák a bírákat a rengeteg adminisztratív tevékenység alól. Ehhez viszont több dolog is szükséges. Egyrészt tudatosítani kell a döntéshozókban ennek a szakmának a fontosságát, másrészt a bíróságok is igényt támaszthat-

²⁸ http://www.rechtspfleger.org/ing/member2_ing.html

²⁹ http://www.rechtspfleger.org/ing/statute_ing.html

³⁰ http://www.rechtspfleger.org/ing/member3_ing.html

³¹ http://www.rechtspfleger.org/ing/board_ing.html

nának rájuk. Talán egy pár éven belül, amikor már itt-ott alkalmaznak néhány jogi asszisztent, ráébrednek a bíróságon dolgozók is, mekkora szükség van ezekre a jogilag képzett, mégsem bírói státuszban lévő emberekre. És akkor már lenne haszna annak, hogy az asszisztenseket összefogó szakmai egyesület (amit célszerű lenne mihamarabb létrehozni) harcolni kezdjen jogaik érvényesítéséért és elismertetésükért.

Addigra viszont Magyarország az Európai Unió tagja lesz. Emiatt is szükséges átgondolni, mit is várunk a jogi asszisztensektől, igénybe akarjuk-e őket venni az igazságszolgáltatási reformok során? Ehhez először is át kell tekinteni képzésük rendszerét, érdemes megfontolni, milyen rendszerben célszerű oktatni őket. Másrészt a jogi szabályozás is felülvizsgálatra szorul. Az eljárási törvények módosításával nagy teret lehetne engedni az asszisztensek tevékenységének (nyugati mintára), taxatív meg lehetne határozni, mely ügyek és eljárási cselekmények maradnak a bírónál, és melyeket delegálják az addigra már alapos képzésen átesett jogi asszisztensekre. Az európai példák azt mutatják, hogy az ez irányban hozott kezdeti döntések helyesnek bizonyultak. Reményeim szerint a magyar igazságszolgáltatás problémáinak egy része is megoldódik, ha ezek a megfelelően képzett szakemberek és egyesületeik több feladatot kapnak a törvényhozótól, ezzel is hozzájárulván Magyarország Uniós felzárkózásához.

TAMÁS PEKÁR

LEGAL ASSISTANTS IN HUNGARY AND IN THE EUROPEAN UNION

(Summary)

In the past few years the demand arose in Hungary, to establish a new type of jurisdictional profession, that can reduce the fast-growing workloads of the judges. If the jurisdictional organs employ legal assistants (or *Rechtspfleger*), it can make the proceedings faster. In the European Union the same problems come up in the early 60's and these problems were solved through the new profession of legal assistants.

The author attempts to summarize the history of this profession, from the very beginning in the United States, compares the different types of them in Europe and the United States, and tries to propose necessary solutions to the problems, that still exist in Hungary nowadays as well. Because the education of the legal assistants has started in Hungary only for a few years, therefore it is worth examining the international experiences.

SZAJBÉLY KATALIN

A nemzeti és etnikai kisebbségek országgyűlési képviselete

Előjáróban

A nemzeti és etnikai kisebbségek parlamenti képviseletéről írni meglehetősen kétélű dolog. Első pillantásra ugyanis némileg elcsépeltnek tűnhet e kérdés felemlegetése, lévén, hogy az elmúlt tíz évben számtalan cikk, tanulmány jelent már meg e témában – összefoglalva e jogintézmény múltját, esetleges jövőjét és persze jelenének teljes hiányát. A másik oldalról viszont éppen ez az évtizedes, máig eredménytelen vajúdas – tehát a parlamenti képviselet szabályozási törekvéseinek kínosan hosszú múltja, hiányzó jelene és szinte folyamatosan rügyező, de virágba nem boruló jövője indokolja azt, hogy e témával foglalkozni kell. Annál is inkább szükséges ez, mert a kisebbségeket érintő legújabb jogszabályok illetve tervezetek ismételten hallgatnak a parlamenti képviselet ügyéről. Így sem az Európai Unióhoz történő csatlakozással hatályossá váló alkotmány-módosítás (2002. évi LVI. törvény), amely a választójogi szabályokkal kapcsolatos, a kisebbségi önkormányzati választásokat érintő módosításokat is tartalmaz, sem pedig az országgyűlés márciusi határozata¹ a kisebbségi joganyag átfogó revíziójáról nem foglalkozik a kisebbségek parlamenti képviseletével. Nem rendezi a kérdést az országgyűlés határozata alapján formálódó tervezet² sem.

E tanulmány célja, hogy a témát „friss szemmel”, a rendszerváltás óta folyó politikai csatározásokra és kompromisszumokra tekintet nélkül szemlélve megpróbáljon objektív és elfogulatlan válaszokat adni néhány alapvető kérdésre.

Elsőként megvizsgáljuk a kisebbségek képviseletének, ezen belül országgyűlési képviseletének helyét a kisebbségi jogok rendszerében. Ezután megnézzük, van-e a nemzetközi jog illetve belső jog szerint kötelezettség a kisebbségek országgyűlési képviseletének megvalósítására, majd számba vesszük, hogy elméletileg milyen megoldások jöhetnek szóba a képviselet megteremtésére. A tanulmány végén pedig kísérletet teszünk arra, hogy a képviselet tényleges funkciójának, illetve a létező jogi keretek figyelembevételével felvázoljam a kisebbségek parlamenti képviseletének egy lehetséges modelljét.

¹ 30/2003. (III. 27.) Országgyűlési határozat a kisebbségeket érintő jogszabályok felülvizsgálatának szükségességéről.

² IM/KÖZJ/2003/KÖZIG/146. számú előterjesztés a Kormány részére a nemzeti és etnikai kisebbségek jogairól szóló 1993. évi LXXVII. törvény valamint a kisebbségi önkormányzatokra irányuló szabályozás felülvizsgálatának koncepciójáról.

I. A képviselő a kisebbségi jogok rendszerében

Kisebbségi jognak a kisebbségekre vonatkozó jogszabályok összességét nevezzük. Búza László a kisebbségi jognak három típusát különbözteti meg.³ Az első esetben a kisebbség a többséghez képest hátrányos helyzetben van. Ez szoros értelemben, funkcióját tekintve nem minősül kisebbségi jognak, ugyanis nem a kisebbségek problémáinak megoldására irányul. A második lehetőség a kisebbségekre hátrányos intézkedések tilalmára korlátozza a kisebbségi jogot, azaz nem tartalmaz a különleges kisebbségi helyzethez kapcsolódó speciális megoldásokat. E megoldás – bár formailag kifogástalan, valójában a kisebbségek asszimilációjának irányába hat. A harmadik, a legfejlettebb megoldás a diszkrimináció tilalma mellett már különleges, pozitív intézkedéseket alkalmaz a kisebbség speciális, gyakran hátrányos helyzetének kiegyenlítése céljából. Így mind politikai, mind kulturális téren tér nyílik különleges kisebbségi jogok gyakorlására. E megoldás legtipikusabb jogi kerete az autonómia valamely formája.

Érdekes röviden történeti perspektívában is áttekinteni a kisebbségi jogokkal kapcsolatos szemléletváltozást.

Az első világháborút követően kialakult nemzetközi kisebbségvédelmi szabályrendszer⁴ nagyrészt regionális jellegű volt, Európa középső és keleti részét érintette. Ennek az oka az intézkedések valós, gyakorlati okában és céljaiban keresendő. A győztes hatalmak ugyanis nem valamiféle emberbaráti, elvi megfontolásból léptek fel a kisebbségek jogainak védelmében – ha ezt tették volna, a saját területükön élő nemzetiségek vonatkozásában is kialakítottak volna hasonló szabályokat, hanem a Párizs-környéki békék nyomán elszenvedett területvesztések kompenzálására alakítottak ki az újonnan keletkezett kisebbségek jogait biztosító szabályokat. E rendszerre jellemző, hogy általában a kisebbségeknek a többséggel való jogegyenlőségét deklarálta, emellett pedig túlnyomórészt az egyéni jogok logikájára épült. Autonómiát két esetben kaptak a kisebbségek: Kárpátalján a rutének autonómiája csak papíron létezett, az Aaland-szigetek önkormányzati rendszere azonban ma is érvényben van.

A második világháborút követően kettős szemléletváltás következett be a kisebbségvédelem vonatkozásában. Uralkodó nézetté vált, hogy az egyetemes emberi jogok biztosítása a kisebbségek számára is elegendő védelmet nyújt így a kisebbségi jogok intézménye felesleges, sőt akár veszélyes is lehet. A kisebbségi jogoktól való elzárkózás egyik oka a holocaust okozta általános megrázkódtatásban keresendő, hiszen a holocaustot lehetővé tevő egyik oknak éppen a partikuláris, etnikai csoportokban gondolkodó szemléletet látták, amely a kisebbségi jogoknak szükségképpen sajátja. Ennek megfelelően az ENSZ-főtitkár 1950-ben kimondta a Népszövetségi kisebbségvédelmi szerződés hatálytalanságát, az Aaland-szigetekre vonatkozó svéd-finn szerződés kivételével.

A szemléletváltás kettősségét jelzi azonban, hogy az általános emberi jogok és a hátrányos megkülönböztetés tilalmának logikáján alapuló domináns álláspont ellenére mégis született néhány kisebbségvédelmi vonatkozású szerződés (pl. Dél-Tirol autonómiájáról), amelyek azonban már túllépnek az egyéni jogok logikáján, és kollektív jogi megközelítést is alkalmaznak.

³ BÚZA LÁSZLÓ: *A kisebbségek jogi helyzete*. MTA, Budapest, 1–3. p.

⁴ NAGY KÁROLY: *Nemzetközi jog*. PÜSKI, Budapest, 1999. 287–289. p.

A kisebbségek jogainak az általános emberi jogok keretében való kezelése előnyös volt abból a szempontból, hogy e jogok létezését egyik állam sem tagadja, így a kisebbségek – legalábbis elvileg – mindenütt védelemben részesültek a hátrányos megkülönböztetéssel szemben. Hátrányos volt annyiban, mivel nem nyújtott esélyt a kisebbségi jogok továbbfejlődésére, és az egyenlőséget egyformaságként értelmezve az asszimiláció irányába hatott.

A 90-es években azonban a közép-kelet európai államokban lezajló változások kényszerítő erővel hatottak az új szabályozás irányába. Az ENSZ Közgyűlés 1992. december 8-án elfogadta a 476135. számú Nyilatkozatot a nemzeti vagy etnikai, vallási és nyelvi kisebbséghez tartozó személyek jogairól. A Nyilatkozat jelentősége abban áll, hogy az egyenlőség elvét összeférhetőnek tartja a pozitív diszkriminációval, azaz pozitív tartalmú, a kisebbségek identitásának védelmét szolgáló intézkedéseket tesz lehetővé a kisebbségek teljes egyenlőségének előmozdítása illetve identitásuk védelme érdekében, illetve egyértelműen megfogalmazza az államokra ezzel kapcsolatosan háruló pozitív kötelezettségeket. Ezzel áthidalja az ellentmondást emberi jogok és kisebbségi jogok között.

E Nyilatkozattal kezdődött a kisebbségi jogok új szempontú megközelítése⁵, amely globális, biztonságpolitikai szempontból szemléli a kisebbségek helyzetét. Eszerint a nemzetiségek jogainak mind egyéni, mind csoport-szinten való tiszteletben tartása mind a kisebbségeknek, mind az egyes államoknak illetve a nemzetközi közösségnek közös érdeke.

A kisebbségeket megillető speciális jogok minőségét és terjedelmét tekintve kulcsfontosságú az a kérdés, hogy a kisebbségvédelem kérdését az egyéni vagy a kollektív jogok logikája alapján közelítjük meg. Érdemes tehát közelebbről megvizsgálni e megközelítések sajátosságait.

Kovács Péter a kollektív jogok négy kategóriáját különíti el.⁶ Az elsőbe tartoznak az eredendően kollektív jogok, a másodikba a látszatra kollektív jogok, a harmadikba a túl drága, illetve reálisan csak részben megvalósítható jogok, a negyedikbe pedig az ún. harmadik generációs emberi jogok.

Kisebbségi szempontból az eredendően kollektív jogok illetve a látszólag kollektív jogok egy-egy típusa bír relevanciával.

Az eredendően kollektív jogoknak két típusa létezik. Az első esetben a jog birtokosa valóban egy adott közösség. Ilyen a népek önrendelkezési joga. A kollektív jogok fogalmi bizonytalanságait jelzi, hogy Borók György kizárólag e jogokat tekinti kollektív jogoknak,⁷ mivel szerinte a kollektív jogok valamiféle kulturális, politikai autonómiát, az adott közösség önrendelkezési jogának bizonyos fokát tételezik fel. Ő a többi közösségi relevanciával bíró jogot nem kollektív, hanem csupán csoportosan is gyakorolható jognak tekinti. Az eredendően kollektív jogok másik csoportját azon jogok alkotják, amelyek jogi értelemben az egyén nem gyakorolhat önmagában. Ilyen pl. a sztrájkjog.

A látszólag kollektív jogokon belül szintén két alkategóriát találunk. Az elsőbe tartoznak mindazon jogok, amelyek élvezete feltételezi valamely, azonos értékrendet magának valló közösség létét. E jogokat a nemzetközi okmányokban gyakran a

⁵ GUDMUNDUR ALFREDSSON: Kisebbségi jog: nemzetközi standardok és ellenőrzési mechanizmusok. In: *REGIO*, 1998/4. 6. p.

⁶ KOVÁCS PÉTER: *Nemzetközi jog és kisebbségvédelem*. Osiris Kiadó Budapest, 1996. 170–172. p.

⁷ BORÓK GYÖRGY: A nemzeti és etnikai kisebbségek országgyűlési képvisletének szabályozási modelljei Európában és Magyarországon. *Társadalmi Szemle*, 4/1998. 70. p.

„csoportjuk más tagjaival együtt” – fordulatról ismerjük fel. E kategória gyakorlatilag félúton helyezkedik el az egyéni és a kollektív jogok között. A látszólag kollektív jogok másik csoportja kisebbségjogi szempontból nem releváns.

A kisebbségek képviselte e kategorizálás alapján az eredendően kollektív jogok első típusában, azaz az adott közösség valamiféle önrendelkezési jogát feltételező jogsultságok körében helyezkedik el. Az önrendelkezési jog pedig az autonómia valamely formájában testesül meg.

A többség és kisebbség egymáshoz képest való elhelyezkedését tekintve Borók György négy lehetséges megoldást különít el⁸. A kisebbségi jogok non plus ultrájának a lojalitás kérdésében tartott népszavazást tekinti, amelyre az állami szuverenitás elvéből adódóan kevés példát találunk, sőt, pl. a görög alkotmány kifejezetten előírja a kisebbségek lojalitási kötelezettségét, az ezt megszegőt pedig állampolgárságtól való megfosztással sújtja. Ennél a megoldásnál mindenestre csak addig beszélhetünk a kisebbségek helyzetéről a többségi államon belül, amíg ténylegesen nem kerül sor népszavazásra.

A kisebbségek többséghez viszonyított helyzete egy szövetségi állam keretei belül tekinthető a legönállóbbnak, itt az adott területen élő kisebbség valós autonómiához jut saját területén, autonómiája ugyanolyan terjedelemmel bír, mint a többségé a többségi területen, a közös ügyeket pedig közösen intézik. Ez a megoldás érvényesül például Belgiumban.

A harmadik megoldás esetén a kisebbségek egy egységes állam területén kisebb-nagyobb autonómiával bírnak, a negyedik kategóriát pedig a jogegyenlőségen alapuló rendszerek adják, ahol speciális intézkedések szolgálják a kisebbségek jogait.

Pillanatnyi fogalomzavart eredményezhet a harmadik illetve negyedik megoldás kapcsán, hogy Búza László az autonómiát az ún. harmadik típusú kisebbségi jog, azaz a jogegyenlőség érdekében pozitív diszkriminációs eszközöket alkalmazó rendszerek „egyik lehetséges, bár kétségtől legjellemzőbb intézményének”⁹ az autonómiát tekinti. Azaz, a Borók-féle harmadik kategória eszerint a negyedik megoldás, a jogegyenlőség megvalósításának eszközévé válik. Bár ez valóban előfordul, Borók distinkciója mégis indokolt.

A pozitív diszkriminációs intézkedéseket ugyanis az a fontos mozzanat határolja el az autonómiától, hogy az autonómia feltétele az adott közösség valós döntési, önrendelkezési jogköre, azaz az eredendően kollektív jogok kategóriájába tartozik. A pozitív diszkriminációs intézkedések pedig önmagukban (például a nyelvhasználatra vonatkozó intézkedések) nem adnak valós döntési jogkört az adott kisebbségi közösségnek, hanem egyéni vagy látszatra kollektív jogok formájában szolgálják a kisebbségek identitásának védelmét.

Az autonómia tárgya szerint megkülönböztetünk kulturális illetve politikai autonómiát. A kulturális autonómia a kisebbségek számára biztosított azon lehetőség, hogy tagjainak oktatását, kulturális, történelmi, nyelvi képzését maga végezze, hagyományait és identitását megőrizze illetve fejlessze. Technikailag ez minimum konzultatív jogosítványokban, általában azonban együttdöntési jogok gyakorlásában, azaz vétőjogban nyilvánul meg az identitás megővéséhez szükséges kérdések vonatkozásában. A pozitív diszkriminációs intézkedéseknek az autonómiától való elhatárolására jó példa a kulturális autonómiának az ún. speciális nyelvi rezsimtől való elhatárolása.¹⁰ Közös vonása a

⁸ Uo. 72–73. p.

⁹ BÚZA LÁSZLÓ: *A kisebbségek jogi helyzete*. MTA, Bp., 1930. 3. p.

¹⁰ KOVÁCS PÉTER: i. m., 188. p.

két jogintézménynek a kisebbségi nyelv privilegizált helyzete a hivatalos nyelvhasználat terén, a különbség viszont abban áll, hogy speciális nyelvi rezsim esetén nem beszélhetünk elkülönült, valós kisebbségi döntéshozatali szerről, amely pedig minden autonómiának előfeltétele.

Személyi elvű kulturális önrendelkezésről akkor beszélünk, ha a kisebbségek nem köthetők egy meghatározott területhez, hanem az ország területén szétszórva, a többségi lakossággal keveredve fordulnak elő. Ekkor az adott kisebbség önrendelkezési jogának alanyát az adott kisebbséghez tartozó, illetve – az identitásvállalás szabadsága alapján – magukat az adott kisebbséghez tartozónak valló személyek alkotják.

A kulturális önrendelkezés egyben a területi elvű autonómia minimumát és elengedhetetlenül szükséges alkotórészét is jelenti. Területi autonómia megvalósítására csak akkor van lehetőség, ha az adott kisebbség az ország területén kompaktan, azaz meghatározott földrajzi egység területén helyezkedik el, és ott többséget alkot. A területi autonómia esetén azonban nem a kisebbséghez tartozó személyek összessége, hanem az adott terület egész lakosságának közössége az önrendelkezés alanya.

Politikai autonómia a fentiekből következően kizárólag területhez kötötten valósulhat meg. Jellemzői, hogy a központi állam a terület lakossága számára meghatározott törvényhozási, szabályozási és ezekhez kapcsolódó végrehajtási jogosítványokat delegál. Azaz valamiféle hatalommegosztás figyelhető meg állam és területi autonómia között, azonban a stratégiai fontosságú kérdések továbbra is a központi állam kezében maradnak.

Lássuk tehát, hogy e kategóriákba hogyan illeszthetők be a kisebbségek képviselőit Magyarországon biztosító intézmények, illetve hová lenne beilleszthető a parlamenti képviselő intézménye.

A magyar kisebbségi önkormányzati modellről első pillantásra elmondható, hogy a személyi elven alapuló kulturális autonómia elvére épül. A személyi alapon történő szerveződés helytálló a közvetett módon létrejövő illetve a közvetlenül választott kisebbségi önkormányzatok esetében, a kisebbségi települési önkormányzatok vonatkozásában viszont már nem teljes mértékben. Ezen intézmények ugyanis egy kisebbségi többségű településen egyszerre töltik be a kisebbségi önkormányzatok illetve a települési önkormányzatok funkcióit, hatáskörük pedig mindkét intézmény hatáskörét magában foglalja. Ennek megfelelően az autonómia perszonális jellege mellett annak pusztán kulturális jellege is megkérdőjeleződik. A kisebbségi települési önkormányzatok az önkormányzatok mindazon szabályozási jogkörével rendelkeznek, mint a helyi önkormányzatok általában, azaz decentralizáció folytán gyakorolják a központi hatalom által rájuk ruházott hatásköröket.

Bonyolultabb a kérdés az országgyűlési képviselő vonatkozásában. Annak függvénye ugyanis, hogy mit értünk országgyűlési képviselőten. Országgyűlési képviselőnek minősül-e, ha ideológiai alapú pártok keretein belül kisebbségi képviselők is mandátumhoz jutnak, illetve ha a többségi pártok kisebbségi érdekek képviselőit is felvállalják? Amennyiben igen, úgy ez a demokratikus keretek között önkéntesen létrehozott szövetség önmagában nemhogy autonómiát, de még pozitív diszkriminációt sem jelent. Ugyanez a helyzet akkor, ha kisebbségi alapon szerveződött pártok a rendes választási szabályok keretei között képviselői helyekhez, illetve, ha függetlenként jut be az országgyűlésbe egy magát kisebbséghez tartozónak valló állampolgár.

Más a helyzet viszont akkor, ha a kisebbségi alapon szerveződött pártokat illetve jelölteket speciális szabályokkal privilegizáljuk. Ekkor, illetve egyéb, akár garantáltan

mandátumhoz juttató eljárások esetén mindenképpen pozitív diszkriminációs intézkedésről beszélhetünk. Azonban van-e szó valamiféle autonómiáról? Az előbbiekből látjuk, hogy az autonómia valamely közösség illetve terület önrendelkezési jogát tételezi fel. Az országgyűlési képviselet ezzel szemben az ország egészének a sorsáról való döntés gyakorlásának eszköze, az országgyűlés az ország önrendelkezési jogának közvetett jogosultja. Azaz *a kisebbségek képviselőinek mandátumhoz jutását segítő pozitív intézkedések önmagukban nem alapoznak meg autonómiát, amennyiben a többi képviselőével azonos jogállású a kisebbségek képviselője. Azonban ha a kisebbségi képviselőket felruházzuk speciális, kizárólag kisebbségi mivoltukból eredő jogosítványokkal, e jogosítványok (pl. a vétőjog) már felvethetik a kisebbségnek a képviselőin keresztül, közvetetten realizálódó önrendelkezési jogát, azaz valamiféle autonómiát.* Amennyiben a kisebbségi képviselők az egyes kisebbségek kultúráját, identitását megőrző kérdések kapcsán rendelkeznek vétőjoggal, akkor kulturális autonómia-jelleget ölthet az ilyen tartalmú parlamenti képviselet, pontosabban a kulturális autonómia egy intézményeként működhet. Ekkor ugyanis a kisebbségek identitása szempontjából kiemelkedő jelentőségű kérdésekben az együttdöntési jogkört a kisebbségek országgyűlési képviselői gyakorlják. A kisebbségi képviselet ezen formája párhuzamba állítható a kisebbségi települési önkormányzat intézményével, amely egyszerre lát el általános önkormányzati funkciókat illetve valósítja meg a kisebbségek kulturális autonómiáját.

Azaz a kisebbségek országgyűlési képviselete megvalósulhat a demokratikus intézményrendszer keretei között, az általános szabályoknak megfelelően, amennyiben az ezt adott államban a választójogi szabályozás jellege, a kisebbségek lélekszáma illetve koncentrációja lehetővé teszi. Megvalósulhat továbbá speciális, pozitív diszkriminációs intézkedések révén. Azt pedig, hogy a parlamenti képviselet kötődik-e a kisebbségek kulturális önrendelkezési jogához, a kisebbségi képviselet tartalma határozza meg.

II. A képviselethez való jog és a nemzetközi jog

Számos univerzális és partikuláris nemzetközi dokumentum tartalmazza a diszkrimináció tilalmát illetve a pozitív diszkriminációs intézkedések lehetőségét a teljes egyenlőség előmozdítása érdekében.¹¹ E rendelkezések relevánsak lehetnek annyiban, amennyiben a képviselethez való jog biztosítását a kisebbségeknek a politikai életben való egyenlőségét elősegítő speciális intézkedésnek tekintjük.

A politikai jogokban való részesedés teljes egyenlőségét illetve az ennek érdekében alkalmazható speciális intézkedések lehetőségét tartalmazza az ENSZ Faji Diszkrimináció Valamennyi Formájának Megszüntetéséről Egyezményének 5. illetve 1. cikkének együttes olvasata.

A fenti logikára épül a Nemzeti Kisebbségek Védelméről Szóló Európai Keret-egyezmény 4. cikk. 2. bekezdése is, amely megerősíti a pozitív intézkedések hozatalának szükségességét annak érdekében, hogy a kisebbséghez tartozó személyek a többséghez tartozókkal teljes egyenlőséget élvezzenek a gazdasági, társadalmi, politikai és kulturális élet minden területén, tekintettel a nemzeti kisebbségekhez tartozó személyek sajátos

¹¹ Például A faji diszkrimináció valamennyi formájának megszüntetéséről szóló ENSZ Egyezmény 1. cikke.

körülményeire. E cikk jól láthatóan csupán személyekről, nem pedig a kisebbségek kollektív jogairól szól, és nem szükségképpen utal a képviselőt megteremtésére.

Többet jelent azonban Keretegyezmény 15. cikke, amely szerint „A Felek kötelezettséget vállalnak arra, hogy megteremtik a nemzeti kisebbségekhez tartozó személyek számára azokat a feltételeket, amelyek a kulturális, a társadalmi és a gazdasági életben, valamint a közügyekben – különösképpen az őket érintőekben – való részvételhez szükségesek.” E rendelkezés tehát szintén a kisebbséghez tartozó személyek egyéni jogairól szól, azonban burkolt formában - legalábbis alternatívaként – magában hordozza a képviselői elvet. Ami ugyanis a közügyekben, illetve a kisebbségi ügyekben való részvétel jogát illeti, az a modern demokráciákban főszabály szerint képviselői úton valósul meg: A közügyekben való általános részvétel joga jelentheti csupán azt is, hogy a kisebbségekhez tartozó személyeknek a többi választópolgárral azonos politikai jogai vannak. Az őket érintő közügyekben való részvétel kiemelése viszont arra utal, hogy ennek megvalósítására az általános állampolgári jogokon kívüli egyéb mechanizmusok is szükségesek. Ezek lehetnek egyrészt a közvetlen demokrácia körébe tartozó eljárások is, így nem zárható ki, hogy egy adott állam e rendelkezést olyan módon biztosítja, hogy a kisebbségeknek népi kezdeményezés útján törvénykezdeményezési jogot, vagy éppen népszavazás útján vétőjogot ad az őket érintő rendelkezés tárgyában. Másrészt viszont a képviselői elv is felmerül e rendelkezés végrehajtására.

Ugyanezen elv alapján merülhet fel a képviselőt fogalma Nemzeti, Etnikai, Vallási vagy Nyelvi Kisebbségek Jogairól Szóló ENSZ-deklaráció kapcsán. A Deklaráció 2. cikke ugyanis rögzíti a kisebbségekhez tartozó személyek jogát a közügyekben való hatékony részvételre valamint az adott kisebbséget illetve az általuk lakott területet érintő központi és helyi intézkedésekben, az adott állam törvényeivel összhangban.

A kötelező erővel nem bíró nemzetközi dokumentumok a területi autonómia lehetőségét említik, mint a kisebbségeknek az őket érintő közügyekben való részvételének módját, azonban a képviselőt egyéb formáiról ezek sem mondanak többet.

Így az EBESZ Koppenhágai dokumentuma szerint a részes államok kötelesek tiszteltetben tartani a nemzeti kisebbségekhez tartozó személyek jogát a közügyekben, így a kisebbségi identitásuk védelmével és fejlesztésével kapcsolatos ügyekben való hatékony részvételhez.¹² Ehhez kapcsolódóan a területi autonómia lehetőségét említi.

Az Európa Tanács Parlamenti Közgyűléseinek kisebbségi tárgyú ajánlásai¹³ közül az 1134-es illetve az 1201-es számú ajánlás tartalmaz a kisebbségek képviselője vonatkozásában rendelkezéseket. Az 1134-es ajánlás a kisebbségek azon jogát rögzíti, hogy részt vegyenek az identitásuk megőrzésével és fejlesztésével kapcsolatos döntések meghozatalában és végrehajtásában. Az 1201-es számú ajánlás pedig a helyi autonómiaformák lehetőségét említi a kisebbségi többségű régiókban.¹⁴

Az eddig idézett nemzetközi dokumentumok tehát csupán általánosságban utaltak a kisebbségek képviselőjére, illetve a területi autonómia lehetőségét nevesítették. A ki-

¹² Par.35.: „The participating States will respect the right of persons belonging to national minorities to effective participation in public affairs, including participation in the affairs relating to the protection and promotion of the identity of such minorities.”

¹³ 1134-es számú ajánlás, 1177-es számú ajánlás, 1201. számú ajánlás.

¹⁴ Art.11: „In the regions where they are in a majority the persons belonging to a national minority shall have the right to have at their disposal appropriate local or autonomous authorities or to have a special status matching the specific historical and territorial situation in accordance with the domestic legislation of the state.”

sebbségek országgyűlési képviselőtét nevesítő rendelkezést azonban egyik sem tartalmazott.

Unikum ilyen szempontból az ún. Lund-deklaráció,¹⁵ amelyet 1999-ben, a svédországi Lund városában, az EBESZ Kisebbségi Főbiztosának kezdeményezésére szervezett konferencia záródokumentuma. E dokumentum a nemzeti kisebbségek közéletben való hatékony részvételének biztosítására tartalmaz ajánlásokat. Kifejezetten nevesíti az országgyűlésben illetve a központi kormányzatban való kisebbségi részvételt, illetve alternatívákat fogalmaz meg ennek megvalósítására (6–10. pont). Ezen ajánlásokra a későbbiekben is fogok majd utalni. A Lund-ajánlások azonban nem bírnak kötelező erővel, valójában egy szakértői csoport munkájáról van szó, amely iránymutatásul szolgál az államoknak a kisebbségi képviselet megvalósítására.

Megállapítható tehát, hogy olyan nemzetközi kötelezettség, amely kifejezetten előírja a kisebbségek parlamenti képviseletét, nincs. A kisebbségek közügyekben való részvételének biztosítására vonatkozó, igen tágan megfogalmazott kötelezettségeknek pedig Magyarország a kisebbségi önkormányzati rendszerrel – legalábbis formálisan – eleget tett.

III. Van-e belső jogi kötelezettség a kisebbségek parlamenti képviseletének megvalósítására?

Némileg furcsának tűnhet e kérdés felvetése-felelevenítése egy olyan téma kapcsán, amelynek megvalósítási törekvései évtizedes múltat tekintenek vissza. A nemzeti és etnikai kisebbségek országgyűlési képviseletével, annak szükségességével és megvalósítása módjával kapcsolatosan a rendszerváltás óta folyamatosan születnek kérdések és válaszok. Mindmáig nincs azonban gyakorlatban működő és létező országgyűlési képviselete a kisebbségeknek. E kérdés kapcsán már oly régóta folynak viták a közélet és a tudomány színterén, hogy idővel már akkor is keletkezett volna valamiféle becsületbeli kötelezettség a szabályozásra, ha konkrét jogi kötelezettség nem lenne.

A téma kapcsán folytatott viták, ezek során felmerült szempontok pedig időnként valóban azt a látszatot keltik, mintha a kérdéstről való gondolkodás a konkrét (bár valóban igen régi) alapok figyelembe vétele nélkül történne. Így például amikor valaki a kisebbségek országgyűlési képviseletének szükségtelensége, más jogintézményekkel történő kiválthatósága mellett érvel,¹⁶ úgy tűnik, nem vet számot azzal, hogy a kisebbségi képviselet biztosítása esetleg alkotmányból eredő kötelezettség, amelyet nem lehet olyan egyszerűen, pragmatikus szempontok alapján figyelmen kívül hagyni. Azaz azzal, hogy bármilyen, gyakorlati szempontból esetleg célszerűbbnek tűnő jogintézmény is válthatná esetleg ki a parlamenti képviseletet, ez a létező jogi alapok mellett csupán elméleti lehetőségként merülhet fel. Vagy pedig a meglévő alapok megváltoztatása szükséges.

Ez a rész arra tesz kísérletet, hogy tisztázza a gondolkodás jelenleg érvényes, tényleges kereteit – azt, hogy van-e, és ha igen, milyen szintű és tartalmú jogi kötelezettség a nemzeti és etnikai kisebbségek országgyűlési képviseletének megvalósítására. A vizsgálódás – rendszerváltást követő magyar helyzetre tekintettel – történeti dimenzióban

¹⁵ The Lund Recommendations on the Effective Participation of National Minorities in Public Life.

¹⁶ Ezt az álláspontot képviseli például PAP ANDRÁS LÁSZLÓ: Képviselet vagy etnikai balansz. *Parlamenti Levelek* 7/1999. 21–27. p.

történik, így a jogi alapot szolgáltató szabályozás változásait tekintem át. Kizárólag a tárgyasult, jogszabály-formát öltött rendelkezésekkel foglalkozom, azaz nem érintem a háttérben húzódó pártpolitikai küzdelmeket és csatározásokat. Nem érintem az ezek eredményeképpen törvényjavaslatok illetve módosító indítványok formájában megjelent, ám érvényes jogszabályi formát nem öltött rendelkezéseket sem. Ezeket ugyanis már számos kitűnő munka¹⁷ dokumentálta, ismertetésük ehelyütt felesleges, és csupán eltevelné a figyelmet a szabályozástörténet lényegéről: a jelenleg létező jogi alapok létének illetve mibenlétének tisztázásáról.

1. Az 1989-90-es események, avagy minden kezdet nehéz...

A teljesség kedvéért érdemes megemlíteni, hogy a rendszerváltást megelőzően gyakorlatilag létezett valamiféle kisebbségi képviselő az Országgyűlésben – mivel az országos listán helyet kapott 1–1 kisebbséghez tartozó személy, akik így –alternatíva hiányában rendre mandátumhoz is jutottak.¹⁸ Ez a mandátum azonban – a többi képviselői mandátumhoz hasonlóan – csupán szimbolikus jelentéssel bírt.

A rendszerváltás után felvették az Alkotmányba a nemzeti és etnikai kisebbségek jogait, beiktatták a 68. §-t, amely csupán két bekezdést tartalmazott, és a következőket mondta ki:

„(1) A Magyar Köztársaságban élő nemzeti és etnikai kisebbségek részesei a nép hatalmának: államalkotó tényezők.

(2) A Magyar Köztársaság védelemben részesíti a nemzeti és etnikai kisebbségeket. Biztosítja kollektív részvételüket a közéletben, saját kultúrájuk ápolását, anyanyelvük használatát, az anyanyelvű oktatást, a saját nyelven való névhasználat jogát.”

Az Alkotmány 68. §-nak akkori szövegét így, önmagában értelmezve tehát nem állapítható meg a kisebbségek parlamenti képviselője biztosítására vonatkozó jogi kötelezettség.

Az 1990. évi XVI. törvény azonban beiktatott egy új, harmadik bekezdést, amely az első két bekezdés változatlanul hagyásával a következőket állapította meg:

68. § „(3) A Magyar Köztársaságban élő nemzeti és nyelvi kisebbségek képviselőit az Országgyűlésben és a tanácsokban biztosítani kell. Az Országgyűlés a 71. § (1) bekezdése szerinti választástól függetlenül a kisebbségek képviselőire – külön törvényben meghatározott módon és számban – országgyűlési képviselőket választ.”

E rendelkezéssel tehát alkotmányos kötelezettség keletkezett a kisebbségek parlamenti képviselőjének biztosítására, illetve annak módjára nézve is alkotmányos szintű útmutatást találunk. Nem véletlenül, hiszen még aznap elfogadták az 1990. évi XVII. törvényt, amely kooptálás útján rendezi a nemzeti és etnikai kisebbségek országgyűlési képviselőit. A rendszer lényege a következő volt: a kisebbségek képviselőit a megalakulását követő 30 napon belül az Országgyűlés maga választja meg, a frakciók illetve a függetlenek által delegált tagokból álló jelölőbizottság javaslatára. A kisebbségek ér-

¹⁷ Ilyen munkák például BORÓK GYÖRGY: A nemzeti és etnikai kisebbségek országgyűlési képviselőjének szabályozási modelljei Európában és Magyarországon. *Társadalmi Szemle*, 1998/4. 68–84. p.; KÉKÜTI ÁKOS: Konceptiók a kisebbségek parlamenti képviselőjéről a rendszerváltás óta. *Parlamenti Levelek*, 4–5/1998. 47–50. p.; VÁRFALVI ATTILA: A nemzetiségek képviselője a magyar Országgyűlésben. *Társadalmi Szemle*, 1995/7. 57–66. p.

¹⁸ Lásd Kilényi Géza: *Alkotmányjogi szakvélemény a nemzeti és etnikai kisebbségek parlamenti képviselőjéről*. Budapest, 1999. október 10. kézirat, 1. p.

dekképviseleti szerveit véleményezési jogkörrel ruházta fel a törvény – a jelölőbizottság javaslatlétel előtt köteles volt kikérni a véleményüket.

E törvény illetve az Alkotmány előbb idézett szövege azonban nem sokáig volt hatályban¹⁹ – az Alkotmányt módosító 1990. évi XL. törvény új (3) és (4) bekezdéssel színesítette a 68. §-t:

68. § „(3) A Magyar Köztársaság törvényei az ország területén élő nemzeti és etnikai kisebbségek képviselétét biztosítják.

(4) A nemzeti és etnikai kisebbségek jogairól szóló törvény elfogadásához a jelenlévő országgyűlési képviselők szavazatának kétharmada szükséges.”

A szöveg ilyen módon történő dekonkretizálására több magyarázat lehetséges: lehet, hogy a jogalkotó eleve letett a kisebbségek parlamenti illetve helyi képviselétének megvalósításáról, de valószínűbb, hogy csak a konkrét megvalósítás mikéntjében bizonytalanodott el, így általánosabb normaszöveget fogadott el, hogy nagyobb mozgástérre tegyen szert. Kimondatlanul ugyan, de nagyon fontos következménye lett a módosításnak, hogy *az országgyűlési illetve a helyi képviselet ezzel hallgatólagosan akár egymás alternatívájává is válhattak*. Valamiféle képviselet biztosítása tehát továbbra is kötelező volt az Alkotmány alapján, ennek mikéntje vonatkozásában azonban szabad kezet kapott az Országgyűlés.

Az Alkotmány 68. §-ának utolsó módosítása szintén 1990-ben, az LXIII. törvény útján történt, amikor a fenti (3)–(4) bekezdések közé új (4) bekezdést iktatott be a jogalkotó, amely kimondja, hogy „A nemzeti és etnikai kisebbségek helyi és országos önkormányzatokat hozhatnak létre.”

E rendelkezés valós jelentése-jelentősége igen érdekes kérdés: Kilényi²⁰ szerint a kisebbségi önkormányzatok rendszerére vonatkozó rendelkezés akár az Alkotmány 68. § (1) illetve (3) bekezdése további kifejtésének, végrehajtásának is minősülhet: a kisebbségi önkormányzati rendszer által válnak részesévé a kisebbségek a nép hatalmának illetve valósul meg képviselétük. Logikai úton értelmezve a 68. § szövegét, a későbbi fejleményektől eltekintve valóban mondhatjuk, hogy a kisebbségek képviselétének megvalósítása a kisebbségi önkormányzati rendszeren keresztül történik. Azonban az (1) bekezdést csak igen áttételes módon hajtja végre az önkormányzati rendszerről szóló rendelkezés. A kisebbségi önkormányzati rendszer ugyanis jelen formájában lényegében személyi alapokon nyugvó kulturális autonómia-formát valósít meg, amely főként a kisebbségek kultúrájával, oktatásával kapcsolatos (azaz a többséget nagyrészt nem érintő) kérdésekben ad szabad kezet a kisebbségi közösségeknek. (Kivéve az előzőekben már tárgyalt települési kisebbségi önkormányzatok intézményét, amelyek a kisebbségi illetve települési önkormányzati hatáskörök együttes birtokosai.) Az Alkotmány 68. § (1) bekezdése pedig azt mondja ki, hogy a kisebbségek a nép hatalmának részesei, azaz államalkotó tényezők. *Igy tehát a kisebbségi önkormányzatoknak csupán azon funkciói minősülhetnek e rendelkezés végrehajtásának, amelyek a kisebbségek speciális érdekeit az egész (helyi vagy országos) közösséggel kapcsolatos döntésekben jelenítik meg.* Ezek pedig a véleményezési, egyetértési hatáskörök.

Nem szabad azonban elfeledkezni arról, hogy 1990-ben, amikor az Alkotmány 68. §-ának hatályos formája kialakult, a kisebbségi önkormányzatok rendszere csupán deklaratív, megvalósítandó tényként, azaz tartalmát tekintve üres jogintézményként

¹⁹ Hatálya: 1990. III.12 – 1990. VI. 24.

²⁰ KILÉNYI GÉZA: i. m. 15. p.

létezett.²¹ Így aztán a kisebbségi önkormányzati rendszer elvileg teljes mértékben alkalmas lehetett volna a 68. § (1) bekezdésében foglaltak megvalósítására.

Újabb, „megvalósítás-gyanús” jogintézményre bukkanunk a helyi önkormányzatokról szóló 1990. évi LXV. törvény (Ötv.) 12. § (5) bekezdésében, amely a nemzeti és etnikai kisebbségek helyi szószólójáról rendelkezik, e jogintézmény konkrét tartalmának meghatározását a nemzeti és etnikai kisebbségekről szóló törvény hatáskörébe utalva. Kilényi szerint elvileg e rendelkezés is minősülhetett volna az Alkotmány 68. § (1) illetve (3) bekezdéseiben foglaltak végrehajtásának.

2. Az Alkotmánybíróság 1991–92-es határozatai

Az Alkotmánybírósághoz egy országgyűlési képviselő beadvánnyal fordult, amelyben kérte egyrészt az Alkotmány 68. § (3) bekezdésének értelmezését, másrészt pedig azt, hogy az Alkotmánybíróság állapítson meg mulasztásban megnyilvánuló alkotmánysértést, mivel a nemzeti és etnikai kisebbségek képviselőihez való jogát biztosító törvény annak ellenére nem készült el, hogy erre jogszabály konkrét határidőt írt elő.²² Az Alkotmánybíróság indítványozói jogosultság hiányára (azaz formai okokra!) hivatkozva az Alkotmány értelmezését visszautasította. A mulasztás megállapítására vonatkozó indítvány tekintetében pedig felfüggesztette az eljárást 1992. január 1-ig, azzal az indokolással, hogy az Országgyűlés elnöke illetve az igazságügy-miniszter nyilatkozata szerint a nemzeti és etnikai kisebbségek jogairól szóló törvény kidolgozása folyamatban volt.²³

E végzés értelmezése során az alábbi következtetések vonhatók le:

Az Alkotmánybíróság e végzésében teljes mértékben nyitva hagyja az utat a jogalkotó előtt a képviselő mikéntjének meghatározására. Nem mondja ki ugyanis, hogy milyen képviselői formával minősülne végrehajtottak a 68. § (3) bekezdés. *Így nem zárható ki, hogy a papíron már 1990 óta létező, azonban konkrét jogosítványokkal még nem rendelkező kisebbségi szószóló intézménye illetve az alkotmányos felhatalmazás formájában létező kisebbségi önkormányzati rendszer – konkrét megvalósulásuk esetén – kimerítenék a nemzeti és etnikai kisebbségek képviselőihez való jogát.*

A szószóló jogállását illetve a kisebbségi önkormányzatok rendszerét szabályozó törvény azonban az Alkotmánybíróság által előírt határidőn belül sem született meg, így a felfüggesztett eljárást az Alkotmánybíróság lefolytatta. Az ennek nyomán hozott határozat²⁴ megállapította a mulasztás útján elkövetett alkotmánysértést – méghozzá az Alkotmány 68. § egésze vonatkozásában, a rendelkezések között levő szoros összefüggésre hivatkozva. A szoros összefüggés kifejtése során azonban az Alkotmánybíróság – *akár-akaratlanul – de mégis értelmezi valamiképpen a kérdéses rendelkezéseket.*

E határozatáig ugyanis az Alkotmány 68. § akár minősülhetett úgy is, mint valamiféle kisebbségek státuszát meghatározó „mini-statutum”. Ebben az értelmezésben az (1) bekezdés deklarálja a kisebbségek jogi státuszát – részesei a nép hatalmának, államalkotó tényezők. Tehát: elismerjük, hogy léteznek, ugyanúgy, mint a többség. (A nómum a

²¹ A kisebbségi önkormányzati rendszer valós tartalmát a nemzeti és etnikai kisebbségek jogairól szóló 1993. évi LXXVII. törvénnyel, illetve a helyi önkormányzatokról szóló 1990. évi LXV. törvény 1994. évi LXIII. törvénnyel történő módosításával nyert.

²² Az Alkotmányt módosító 1989. évi XXXI. törvény 39. § (2) bekezdése ugyanis kimondta, hogy a Kormány köteles az Alkotmány rendelkezéseit konkretizáló törvényjavaslatokat 1990. szeptember 31-ig az Országgyűlés elé terjesztetni. (814/E/1991 AB végzés).

²³ 814/E/1991 AB végzés (1991. július 8.)

²⁴ 35/1992 (VI. 10.) AB határozat.

rendszerátalakítás előttiekhez képest: nem akarunk asszimilálni, elismerjük a tényleges különbségeket, de ebből senkinek nem származhat hátránya – részesei a nép hatalmának.) A következő bekezdések pedig sorban kifejtik, hogy e létező és a többséggel egyenlő közösségeknek milyen speciális jogaik vannak, illetve hogy ezeket milyen formában (kétharmados törvény) szükséges szabályozni.

Az Alkotmánybíróság azonban némileg túlmént ezen a szorosan szöveghez kötött értelmezésen, amikor kimondta: „Az Alkotmánynak az a megállapítása, amely a nemzeti és etnikai kisebbségeket államalkotó tényezőknak ismeri el, a kisebbségek jogainak szabályozását kiemelkedő fontosságúvá teszi. E jogok körében, illetve ezek mellett, az Alkotmány a nemzeti és etnikai kisebbségek képviseletét külön is megnevezi. A képviselet szükséges előfeltétele annak, hogy a nemzeti és etnikai kisebbségek államalkotó tényezői szerepüket betölthessék.”

Az utolsó mondat értelmezése során a következőt állapíthatjuk meg :

Az Alkotmánybíróság elveti a 68. § (1) deklarációként történő értelmezését, azaz azt, hogy e bekezdés annak a kinyilvánítására szolgál, hogy a kisebbségek ugyanúgy részesednek a hatalomgyakorlásban, mint a többség, azaz ugyanúgy rendelkeznek aktív illetve passzív választójoggal stb... *Azaz az államalkotó tényezői mivolt nem létező tény, hanem a következő bekezdések, különösen pedig a képviselet megvalósításával beteljesülő cél.*

A határozat ezután áttér a helyi szószóló intézményére, kiemelve, hogy a jogait részletesen szabályozó törvény elfogadására a határozat hozatalának időpontjáig nem került sor.

Ezután a határozat valóban dodonaivá válik: kimondja, hogy „A nemzeti és etnikai kisebbségek általános képviseletének törvényi biztosítása nem történt meg az Alkotmány rendelkezéseinek megfelelő mértékben és módon.” A következő mondatban pedig a kisebbségi önkormányzatokra vonatkozó törvényi szabályozás hiányát rója fel a jogalkotónak.

Azaz, két konkrét mulasztást említ, és szolidan középük ékelve „általános képviselettel” kapcsolatos mulasztásról szól – tökéletesen homályban hagyva a kérdést, hogy a két jogintézmény törvényi szabályozása mennyiben lenne elegendő az általános képviselet megfelelő biztosítására. Ez a némiképp általános fogalmazásmód azonban „menthető” – az Alkotmánybíróság nehezen tudott volna állást foglalni két olyan jövőbeni jogintézmény megfelelő voltáról, amelyek leendő tartalmáról szinte semmit sem tudott. *Nem zárta azonban ki azt a lehetőséget, hogy e két jogintézmény törvényi szabályozásával a mulasztás – legalábbis a képviselet tekintetében – megszűnik.*

Így aztán teljes szabadságot hagyva a jogalkotónak kiemelte, hogy „A törvényalkotó szabadságában áll, és annak mérlegelése alá tartozik, hogy jogalkotói feladatának egy vagy több törvény megalkotásával tesz eleget.” Tehát a jogalkotó tartalmi és formai szempontból ismét szabad kezdet kapott a mulasztás orvoslására, két korlátozással: tartalmi szempontból „az Alkotmánynak megfelelő mód és mérték”, formai szempontból pedig a kétharmados törvény követelményét kellett szem előtt tartania.

3. Az 1993–94-es fejlemények

Az Alkotmánybíróság által 1992-ben olyannyira hiányolt törvény végül 1993-ban született meg. A nemzeti és etnikai kisebbségek jogairól szóló 1993. évi LXXVII. törvény (Nektv.) tartalmazza a kisebbségi önkormányzatokra vonatkozó részletes szabályokat,

illetőleg a kisebbségek helyi színpadjának jogszabályairól is szól. E két konkrét mulasztás orvoslása mellett további, „bónusz” rendelkezéseket is tartalmaz a kisebbségek képviselője ügyében: lehetővé teszi egyrészt a kisebbségi jelöltek kedvezményes, teljes értékű mandátumhoz jutását, másrészt pedig a 20. § (1) bekezdésében deklarálja az Országgyűlési képviselőnek való jogot – külön törvényre utalva a kérdés rendezését. E külön törvény pedig (azóta is) várat magára.

Az Alkotmánybíróság viszont hamarosan ismét nyilatkozni kényszerült az Alkotmány 68. §-a kapcsán. Egy indítványozó ugyanis arra való hivatkozással kérte az országgyűlési képviselők választásáról szóló 1989. évi XXXIV. törvény (Vjt.) alkotmányellenességének megállapítását, hogy az nem tartalmaz megfelelő szabályozást a 68. § (1) bekezdésében foglaltak végrehajtására.

Az Alkotmánybíróság ezen indítványt ítélt dologként elutasította,²⁵ rendkívül sok kritikát kiváltva ezzel alkotmányjogászai körökben. *Nézzük azonban a végzés érvrendszerét.*

Az Alkotmánybíróság visszautal 1992-es határozatára, amikor leszögezi, hogy abban nem kötötte ki, hogy a kérdés a Vjt. keretei között kellene rendezni, csupán azt, hogy kétharmados törvény formájában kell szabályozni a nemzeti és etnikai kisebbségek jogait. Visszautal arra is, hogy e határozatában azt is kimondta, hogy a jogalkotó akár egy, akár több törvény megalkotásával eleget tehet e kötelezettségének. Hivatkozik továbbá a Nektv. 20. § (1) bekezdésére, amely egyértelműen kimondja, hogy a kisebbségek országgyűlési képviselőjét külön törvény fogja rendezni. E törvény viszont nem született meg. (Innentől az Alkotmánybíróság az érdekeltek fantáziájára bízta, hogy hogyan jut el a parlamenti képviselőre vonatkozó indítvány ítélet dologként történő elutasításáig. Valahogy így lehetett:) Láthatóan az Országgyűlés, élve a felkínált lehetőséggel, azt a megoldást választotta, hogy több törvény útján rendezi a kérdést. Ez az egyik, az Alkotmány 68. §-ban foglalt rendelkezéseket végrehajtó törvényből, a Nektv.-ből kiderül. *A jogalkotó eszerint csupán az egyik törvényt alkotta meg a kisebbségi jogok tekintetében – a másikkal, saját bevallása szerint -adós maradt.* Így az Alkotmány 68. §-a tekintetében már megállapított mulasztás még nem hárult el teljesen. Így értelmet nyer az indítvány ítélt dologként történő elutasítása, azonban mégsem pontos, bár nem alaptalan az a megfogalmazás, amely szerint: „...az Alkotmánybíróság 35/1992. (VI. 10.) AB határozata a nemzeti és etnikai kisebbségek tekintetében fennálló mulasztásos alkotmányesetét már megállapította.”

Emellett (a teljes igazság részeként) megalapozottnak tekinthető azon álláspont is, amely szerint az Alkotmánybíróság 1994-es végzésének alapja az Országgyűlés önkötelezése, amely a Nektv. 20. §-ában jelenik meg. Ez az önkötelezés azonban nem önmagában véve szolgál a végzés alapjául, hanem a fentiek szerint logikusan illeszkedve az Alkotmánybíróság 1992-ben megkezdett gondolatmenetébe. Tehát az Alkotmánybíróság ezúttal nem pontatlan-gondatlanul, hanem következetesen és logikusan járt el.

Azaz arra a kiindulópontként feltett kérdésre, hogy van-e jogi kötelezettség a nemzeti és etnikai kisebbségek országgyűlési képviselőjének rendezésére, a válasz az, hogy van. Az, hogy e kötelezettség mennyiben alkotmányos szintű, már vitathatóbb. Hiszen az Alkotmánybíróság 1992-ben gyakorlatilag a jogalkotóra bízta, hogy találja ki, mivel és hogyan lehetne kitölteni a 68. § által meghatározott kereteket. Az Országgyűlés pedig teljes mértékben élve a tartalmi és formai szabadsággal „mondott egy nagyot és nem

²⁵ 24/1994. (V. 6.) AB végzés.

valósította meg”. Az Alkotmánybíróság pedig gyakorlatilag az Országgyűlés által írt „láthatatlan alkotmányt” kéri számon az Országgyűlésen.

E gyakorlat ugyan nem jellemző, azonban a lehető legkövetkezetesebben megfelel a hatalommegosztás eszméjének. Magyarországon az alkotmányozó hatalom az Országgyűlés, úgy illik tehát, hogy a „láthatatlan alkotmányt” is az Országgyűlés alkossa. Az Alkotmánybíróság ez esetben nem tesz mást, mint szigorú következetességgel őrökdi az alkotmányosság tiszteletben tartásán. Ez az igazi „parlamentari törvénybarát”²⁶ alkotmánybíróság.

Hogy ez hosszú távon hasznos és hatékony lenne-e, az kérdéses. A másik dolog pedig, amit nem szabad elfelejteni, hogy a magyar Alkotmánybíróságra nemigen jellemző ez a visszafogott, tisztán jogpozitivistáhozállás. Így aztán felmerülhet a gyanú, hogy lehet, hogy az 1994-es végzés nem volt más, mint rendkívül törvénytisztelő formába bújtatott aktivizmus.

Mindez persze nem egyéb, mint spekuláció. A tény azonban, hogy a kisebbségek országgyűlési képviselőinek biztosítására jogi kötelezettség van – törvényi szinten mindenképpen, alkotmányos szinten talán. Emellett viszont ahogy az idő telik, úgy válik egyre erősebbé a sokat emlegetett politikai kötelezettség. Annyiszor emlegettük, annyszor próbáltuk és próbáljuk megvalósítani a kisebbségek országgyűlési képviselőit ma is, hogy erről egyszer csak letenni, és a Nektv. 20. § (1) bekezdését hirtelen hatályon kívül helyezni önmagunk és mások előtt is igen kínos lenne.

Érdekes viszont megnézni – továbbra is a szigorú jogi kötelezettségek talaján maradva –, hogy találunk-e valamiféle jogszabályi útmutatást arra nézve, hogy milyen tartalmi illetve formai követelményeknek kell megfelelnie a kisebbségek leendő országgyűlési képviselőinek.

IV. A kisebbségek országgyűlési képviselőivel kapcsolatos, jogi jellegű tartalmi és formai követelményekről

1. Alkotmányos szintű követelmények

Általánosságban leszögezhetjük hogy ezzel ellenkező szabály hiányában a kisebbségek képviselőinek megválasztására is irányadónak kell tekinteni a választójog alkotmányos alapelveit: az általánosságot, egyenlőséget, közvetlenséget és titkosságot. A kisebbségek országgyűlési képviselőit rendezni kívánó tervezetek azonban szükségképpen az általánosság és egyenlőség, esetlegesen a közvetlenség elve alól történő kivétellel vagy legalábbis ezen elvek valamelyike relatív sérelmével járnának. Az Alkotmánybíróság egy határozatában²⁷ alapos okkal megengedhetőnek tekintette az eltérést ezen elvektől, bár természetesen csupán igen erős elvi indokkal. Így a kérdés rendezése lehetséges – egy leendő szabályozást csak annyiban kötnek ezen alapelvek, hogy *átgondoltan, szükség szerint alkotmányi szinten rendezni kell a kialakítandó szabályozás viszonyát a választójog alapelveihez.* (És természetesen csak a szükséghez képest történő eltérés lesz megengedett.)

²⁶ Az alapjogi bíráskodás koncepciói Pokol Béla kategorizálásában: parlamenti törvénybarát; az alapjogi dogmatika híve; aktivista alapjogász. Bővebben lásd POKOL BÉLA: *A jog elmélete*. Rejtjel Kiadó, Budapest, 2001. 108–110. p.

²⁷ 6/1991. (II. 28.) AB Határozat.

2. Törvényben meghatározott követelmények

Mivel a Nektv. 20. § (1) bekezdésében hivatkozott külön törvény máig nem született meg, konkrétan a kisebbségi képviselettel kapcsolatosan nincs törvényi szabály. Illetve Kilényi Géza logikai értelmezés útján, a Nektv. szerkezetéből következő implicit szabályra hívja fel a figyelmet: Alapvetően elveti azt a megközelítést, amely szerint a Nektv. 20. § (1) bekezdése nem arra irányul, hogy a kisebbségeket kedvezményezett formában juttassa mandátumhoz, csupán annak deklarálása, hogy az általános szabályok szerint ugyanúgy joguk van az országgyűlési képviselethez, mint másnak. Ha ugyanis a törvényhozó csupán erre gondolt volna, ehhez nem lett volna szükség egy külön bekezdés megalkotására. Ennél is továbblépve – érvel Kilényi –, a magyar kisebbségvédelmi rendszer keretei között vizsgálva a kisebbségek országgyűlési képviseletét még egyértelműbbé válik, hogy az csupán kedvezményes mandátumjutással valósulhat meg.²⁸

Ezen „előkérdést” Kilényi valószínűleg csupán a teljes korrektség kedvéért vizsgálhatta – ugyanis az *Alkotmánybíróság 1994-es, az országgyűlési képviselet hiányát sérelmező indítványt ítélt dologként elutasító végzése eleve kizárta a 20. § (1) bekezdésének deklaratív értelmezését*. Ha ugyanis elfogadta volna ezt a megközelítést, az indítványt megalapozatlanként utasította volna el, arra hivatkozva, hogy a kisebbségek országgyűlési képviseletének biztosítására az általános keretek között került sor.

Kilényi azonban ennél jóval továbbmegy,²⁹ és törvényi alapokon foglal állást abban a kérdésben, hogy a leendő kedvezményes mandátum teljes jogú, illetve ehhez képest csekélyebb értékű legyen. Szerinte ugyanis a Nektv. belső logikájával kizárólag a teljes értékű mandátum fér össze. Ennek indoka a következő: a Nektv. a helyi önkormányzatok képviselőtestületei vonatkozásában létrehozta a kedvezményes mandátumszerzés intézményét a kisebbségi jelöltek vonatkozásában. Ezzel – Kilényi véleménye szerint – alapvetően meghatározta a „képviselet” fogalmának jelentését nem csupán a Nektv., de az Alkotmány 68. § (3) bekezdése vonatkozásában is! Érvelése szerint: „A jog egy tekintetben pontosan ugyanolyan, mint a matematika: egy adott rendszerösszefüggésen belül ugyanazt a fogalmat csak egyféle értelemben használhatja. (Ha nem ezt tenné, a jogrendszeren belül kaotikus zűrzavar és teljes jogbizonytalanság alakulna ki.)”³⁰ Azaz Kilényi a képviselet tartalma kapcsán törvényi követelményt vél felfedezni: a teljes jogú, a többi képviselővel azonos jogkört magában foglaló mandátum követelményét.

Az az érdekes helyzet áll ezen érvek kapcsán elő, hogy amennyiben azok egy alkotmánybírósági határozatban szerepelnének, úgy erga omnes, vitathatatlan és betartandó követelményként jelennének meg a jogalkotó előtt. Jelen formájukban viszont csupán megfontolandó szempontok – törvényerejűnek csupán akkor minősülnek, ha a jogalkotó ezt így kívánja.

A továbbiakban érdemes megnézni, hogy az Alkotmánybíróság, amely az eddigi határozataiból láthatóan tagadhatatlanul kulcsfontosságú szerepet tölt be e kérdés kapcsán, további határozataiban ad-e valamiféle útmutatást a képviselet mikéntje kapcsán.

²⁸ KILÉNYI GÉZA: i. m. 17. p.

²⁹ Uo. 22. p.

³⁰ Uo. 22. p.

3. Az Alkotmánybíróság útmutatásai

Az Alkotmánybíróság az előzőekben említetteken kívül mindössze két döntésében foglalkozik az Alkotmány 68. §-ának a kisebbségek országgyűlési képviseletét is érintő vetületével. Mindkét határozat a nemzeti és etnikai kisebbségi jogok országgyűlési biztosának indítványa kapcsán született.

Az egyik indítványában³¹ a kisebbségi ombudsman a Vjt. azon rendelkezéseinek³² alkotmányellenessé nyilvánítását és megsemmisítését kérte, amelyek a területi illetve országos listáról történő mandátumszerzés feltételül a leadott szavazatok bizonyos százalékanak megfelelő küszöböt állítanak. E rendelkezések alkotmányellenességét az indokolja, hogy nem csupán a többségi választópolgárookra, hanem a kisebbségekre is megkülönböztetés nélkül vonatkoznak. A kisebbségi biztos álláspontja szerint a választási küszöbök voltaképpen a választójog egyenlőségét jelentő főszabály alóli kivételt jelentik, amelyek alkotmányos indoka a demokratikus akaratképzés működőképességének biztosításában rejlik.³³ Azaz az Országgyűlés döntésképesége olyan érték, amely megelőzi a csekély társadalmi támogatottsággal rendelkező pártok által képviselt társadalmi érdeket. E kivételes szabály azonban a kisebbségi pártok, szervezetek vonatkozásában két irányból is indokolatlan, tehát alkotmányellenes. Egyrészt a kisebbségek kis létszámukból adódóan e küszöb hiányában sem jelennének meg olyan mértékben az Országgyűlésben, hogy annak stabil és hatékony működése ezzel veszélybe kerülhetne. Sőt, ugyanezen okból e küszöb a kisebbségiként induló pártokat és szervezeteket eleve, teljes mértékben kizárja a listáról történő mandátumszerzés lehetőségéből. Másrészt pedig a kisebbségi biztos álláspontja szerint eleve nem tehető egyenlőségjel a csekély társadalmi támogatottsággal rendelkező pártok illetve a kisebbségi pártok által megjelenített alkotmányos érdek közé. Az ilyen módon történő azonos bánásmód tehát az esélyegyenlőség biztosításának az Alkotmány 70/A. § (3) bekezdésében rögzített követelményét sérti. Ez utóbbi ugyanis állami kötelezettségként rögzíti az esélyegyenlőtlenségek kiküszöbölését célzó állami intézkedések megtételét a jogegyenlőség megvalósulása érdekében.

Az Alkotmánybíróság korábbi határozatában kifejtette, hogy a választójogi törvény szempontjából az esélyek egyenlősége nem jelent mást, mint azt, hogy a választásokon indulni kívánóknak az állam azonos feltételeket biztosít. A kisebbségi biztos viszont indítványában felhívta az Alkotmánybíróság figyelmét arra, hogy a formálisan egyenlő feltételek ellenére sem lehet esélyegyenlőségről beszélni akkor, ha a kifejezetten kisebbségi érdekeket képviselő pártoknak ugyanolyan társadalmi támogatottsággal kell rendelkezniük, mint a politikai preferenciák alapján kialakított pártoknak.

Az Alkotmánybíróság a kisebbségi biztos indítványát megalapozatlanként elutasította.³⁴ A határozat a hátrányos megkülönböztetést jelző érvekre ismét a formális diszkrimináció-felfogás talaján állva reagál. Leszögezi ugyanis, hogy a hivatkozott rendelkezések nem tesznek különbséget választópolgárok illetőleg pártok között azok nemzeti vagy etnikai kisebbséghez tartozása alapján. Ebből következően nincs olyan csoport, amely hátrányos megkülönböztetést szenvedne el a listás mandátumszerzés kapcsán. Az Al-

³¹ A nemzeti és etnikai kisebbségi jogok országgyűlési biztosának indítványa jogszabály alkotmányellenességének utólagos megállapítására 1999. dec. 23. Kéziat.

³² 1989. évi XXXIV. törvény 8. § (5) bekezdése. 9. § (5) bekezdése, 4. számú melléklet IV. pontja.

³³ Vö. 3/1991. (II. 7.) AB határozat.

³⁴ 1040/B/1999. AB határozat.

kormánybíróság tehát nem tágít a formai diszkrimináció-felfogástól, makacsul hajtogatja, hogy a diszkrimináció differentia specificája a megkülönböztetés, teljesen figyelmen kívül hagyva azon tételt, hogy a ténylegesen különböző helyzetben levő személyek illetve csoportok azonosként történő kezelésével is megvalósulhat a hátrányos megkülönböztetés – csupán annak rejtett, közvetett formája. Ez a megközelítés – lévén szó egy 2001-ben³⁵ született határozatról – egy válogatott tudósokból álló testület részéről még akkor sem igazán menthető, ha a diszkrimináció közvetett voltára erre nem hívja fel a figyelmüket az indítványozó. Lévén, hogy az Európai Bíróság már 1984-ben a következőképpen definiálta a tiltott diszkriminációt: „ha hasonló vagy összehasonlítható tényállásokat különbözőképpen, illetve különböző tényállásokat azonos módon kezelnek illetve ítélik meg úgy, hogy ez objektív okkal nem igazolható”.³⁶ Ez az értelmezés természetesen nem bír kötelező erővel a magyar Alkotmánybíróságra, azonban talán illő lett volna mégis elgondolkodni rajta. Annál is inkább, mert az ombudsman indítványa teljes mértékben a formailag azonos szabályozás mögött rejlő, következményeiben szükségyszerűen ható közvetett diszkrimináció feltárására, az „objektív ok” tagadására irányult. Az Alkotmánybíróság így ennek figyelmen kívül hagyásával csupán egyetlen dolgot bizonyított: hogy valóban független szerv, úgy dönt és indokol, ahogy akar.

Az indítvány azon részét, amelyben a kisebbségi biztos az Alkotmány 70/A. § (3) bekezdésére hivatkozik, igen elvágólag tárgyalta az Alkotmánybíróság. Kimondta hogy speciális intézkedésekre „senkinek sincs alanyi joga, annak alkalmazása a törvényhozó szabadságába tartozik.” Némileg sarkítva ezt a mondatot úgy is lehetne értelmezni, hogy az Alkotmányban állami kötelezettségként szereplő rendelkezést az Alkotmánybíróság diszkrecionális hatalmi kegyé transzformálja. Erről természetesen nincs szó, azonban úgy érzem, az Alkotmánybíróság kicsit hirtelen rázta le magáról a pozitív diszkriminációnak, annak lehetőségének és indokoltságának a kisebbségek jogai kapcsán történő értelmezését. Ha ugyanis egybevetette volna az indítványban szintén említett 68. § rendelkezéseivel az Alkotmány 70/A. § (3) bekezdését, el kellett volna ismernie, hogy az Alkotmány 68.§ egésze arra épül, hogy a kisebbségek számára speciális jogokat biztosít. E jogok biztosítása pedig elvileg megvalósulhat speciális, külön szabályok alkotásával valamint az általános szabályoktól való kedvezményes eltérés útján is. Igaz tehát az, hogy pozitív diszkriminációra (azaz az esélyegyenlőtlenségek kiküszöbölését célzó intézkedésekre) sem általánosságban, sem pedig a kisebbségek képviselőjéhez juttatása kapcsán nincs kötelezettség, ám ez is lehetséges módja lenne e jogok megvalósításának. Természetesen az Alkotmánybíróság nem köteles arra, hogy ilyen megfontolásokat részletesen kifejtсен, bár az indokolás talán éppen ilyen gondolatmenetek számára is megfelelő színtérül szolgálja.

Végkövetkeztetésében az Alkotmánybíróság a következő kulcsfontosságú megállapításra jut:

„Az Országgyűlés a kisebbségek számára a képviselőket más, alkotmányos módon is biztosíthatja.” Tehát: továbbra is minden út nyitva áll a törvényhozó előtt.

A kisebbségi biztos másik indítványában³⁷ az Alkotmány 68. § (1) bekezdésének, azaz a kisebbségek „államalkotó tényező” – mivoltának értelmezését kérte – hiába. Az Alkotmánybíróság ugyanis arra hivatkozva utasította el az indítványt, hogy konkrét

³⁵ 2001. december 17.

³⁶ Sermide SpA v. Cassa Conmaglio Zuccheri and Others, 106/83. sz. ügy, ECR (1984) In. KIRÁLY MIKLÓS: *A diszkrimináció tilalma az Európai Bíróság joggyakorlatában*. Akadémiai Kiadó, Budapest, 1996.

³⁷ 1999. december 22. Kézirat.

alkotmányjogi probléma hiányában az értelmezésre nincs hatásköre – az már törvényhozási kompetenciába tartozik.³⁸ Így hát az Alkotmánybíróság mérsékelt, jogpozitivistá színben mutatkozott, kifogástalanul hű maradvá saját elveihez. A parlamenti képviselet mibenlétéhez azonban ismét nem jutottunk közelebb.

A kisebbségek országgyűlési képviseletével kapcsolatosan tehát láthatóan – annak intézményesen biztosított létén, illetve a képviselet választójogi alapelvekhez fűződő viszonyának rendezésén kívül – semmiféle jogi követelmény nincs. Lássuk tehát, hogy elméleti jelleggel milyen módokon biztosítható a kisebbségek országgyűlési képviselete.

V. A kisebbségek országgyűlési képviseletének megoldási lehetőségei

1. Képviselet az általános választójogi szabályok keretei között

A. Kedvezmények nélkül megvalósuló képviselet

A Velencei Bizottság 2000-ben készült jelentése³⁹ a választójogi szabályozás és a nemzeti kisebbségek képviseletének összefüggéseit vizsgálta, megállapította, hogy az államok többségében a kisebbségek képviselete az általános szabályok szerint biztosított. Bár a szabályozástörténet során kiderült, hogy a hatályos magyar szabályozás nem ebbe az irányba mutat, mégis érdemes megvizsgálni, hogy elméletileg biztosítható lenne-e jelen választójogi szabályok keretei között a kisebbségek képviselete.

A hatályos magyar szabályozásban nincs olyan elem, amely kizárná a nemzeti-etnikai alapú pártok alapítását, illetve azt, hogy e pártok a többi – főként ideológiai alapon szerveződött – párttal versengjenek a mandátumokért. A demokratikus rendszerekben ez az általános megoldás, hiszen ez van összhangban a kisebbséghez tartozó állampolgárok politikai jogegyenlőségének elvével, illetve az egyesülési jog nemzetközi jog által garantált alapelvével. A szabad pártalapítás jogát számos nemzetközi dokumentum, így az Emberi Jogok Európai Egyezményének 11. cikke, a Polgári és Politikai Jogok Nemzetközi Egyezségokmányának 22. cikke, a Nemzeti Kisebbségek Védelméről szóló Keretegyezmény 7. cikke, illetve az EBESZ Helsink-i záródokumentumának VI. rész 24. cikke tartalmazza. Hangsúlyozza e jogot a LUND-deklaráció 8. pontja is.

Egyes államokban, így Bulgáriában és Törökországban azonban kifejezetten tilos kisebbségi alapon szerveződő pártok létrehozása. A bolgár alkotmány az „etnikai, faji vagy felekezeti alapon” létrehozott pártokat tiltja, társadalomra veszélyesség szempontjából azonos szintre helyezve az államhatalom erőszakos megszerzésére törekvő pártokkal.⁴⁰ Törökországban pedig tilos a töröktől eltérő nyelven illetve kulturális alapokon szerveződő pártok létrehozása, illetve minden pártnak kötelessége tartózkodni a török nemzeti és területi egységtől eltérő ideológia hangoztatásától.⁴¹ E rendelkezés alkot-

³⁸ 1041/G/1999. AB végzés.

³⁹ European Commission for Democracy Through Law (Venice Commission): Electoral Law and National Minorities (Strasbourg, 25. January 2000) www.coe.int

⁴⁰ Constitution of Bulgaria (12. July 1991) Art 11 (4) „There shall be no political parties on ethnic, racial or religious lines, nor parties which seek the violent usurpation of state power.”

⁴¹ BORÓK GYÖRGY: i. m. 7. p.

mány-konformitása azonban erősen kétséges.⁴² Emellett a gyakorlatban mindkét országban működnek nemzetiségi alapon szerveződött pártok.⁴³

A kisebbségek országgyűlési képviselete azonban nem csupán külön pártok útján, hanem az általános, ideológiai alapon szerveződött pártok keretein belül is biztosítható lehet. Ilyen esetekben a nagyobb pártok kisebbségi jelölteként is indulhatnak, illetve a kisebbségek szempontjából különösen fontos kérdéseket is befoglalnak a programjukba. Ez természetesen akkor lehetséges, ha a kisebbségek számszerű jelentősége akkora, hogy a kisebbségi kérdések zászlóira tűzése jelentős növekedést eredményezhet a párt szavazóbázisában.

Megfelelő lélekszámú kisebbségek esetén az egyesülési jog szabad biztosítása útján illetve az általános szabályok keretein belül is biztosítható a kisebbségek parlamenti képviselete. Ez azonban egyaránt függ a nemzeti és etnikai kisebbségek lélekszámától, területi koncentrációjától illetve a választójogi szabályoktól. A választójogi szabályok ugyanis önmagukban is hatással vannak a kisebbségek képviseletére: a tömbben, koncentráltan élő kisebbségek képviselete szempontjából a többségi, a szórtan élők képviselete szempontjából pedig a minél arányosabb rendszerek a kedvezőbbek.

Lássuk, hogyan alakul mindez Magyarországon!

Tekintettel a tizenhárom nemzeti és etnikai kisebbség alacsony lélekszámára illetve arra a tényre, hogy nem kompaktan, hanem az ország területén szórtan helyezkednek el,⁴⁴ *egyéni választókerületben mandátumot szerezni szinte lehetetlen: az adott választókerület kisebbségi többsége és ezen kisebbség egységes kisebbségi preferenciája lenne szükséges ehhez.*

A területi illetve országos listákról való mandátumszerzés legfőbb akadálya a kisebbségi pártok vonatkozásában az 5 %-os, illetve közös vagy kapcsolt listák esetén 10 és 15 %-os választási küszöb. Ez azt jelenti, hogy az adott kisebbség által állított területi listákra leadott szavazatok országos összesítésben el kell, hogy érjék a valamennyi területi listára leadott szavazatok 5 %-át. A kisebbségekre vetítve tehát az adott kisebbség listájára kellene szavaznia a ténylegesen szavazó választópolgárok legalább 5 %-ának. A kisebbségeknek a magyar össznépességben betöltött becsült számarányait tekintve azt mondhatjuk, hogy erre – ha valamely kisebbségnek egyáltalán – akkor egyedül a cigány kisebbségnek lehetne esetleg esélye. Azonban ez is igen bizonytalan esély lenne, több okból. Egyrészt a cigánysággal kapcsolatban rendelkezésre álló „számadataink”, ha lehet, még a többi kisebbségre vonatkozó adatainknál is bizonytalanabbak, tágabb keretek között mozognak. Míg a 2001-es népszámláláson csupán 190.046 fő vallotta magát cigány nemzetiségűnek, becslések szerint 450–600.000 roma él Magyarországon, egyes vélemények szerint azonban a cigány kisebbség lélekszáma eléri a 7–800.000-t, sőt az egymilliót is. Másrészt pedig nem szabad elfelejtenünk, hogy a cigányság fiatal korösszetételű népesség, amelyet magas termékenységi és a magas halandósági ráták jelle-

⁴² European Commission for Democracy Through Law (Venice Commission): Electoral Law and National Minorities (Strasbourg, 25. January 2000) www.coe.int

⁴³ European Commission for Democracy Through Law (Venice Commission): Electoral Law and National Minorities (Strasbourg, 25. January 2000) www.coe.int

⁴⁴ A kisebbségek lélekszáma a kisebbségi szervezetek becslése alapján: cigány: 400–600.000 fő, német: 200–220.000 fő, szlovák: 100–110.000 fő, horvát: 80–90.000 fő, román: 25.000 fő, lengyel: 10.000 fő, ruszin: 6000 fő, szerb: 5000 fő, szlovén: 5000 fő, bolgár: 5000 fő, görög: 4000–4500 fő, örmény: 3500–10 000 fő, ukrán: 2000 fő. A kisebbségek az ország kb. 1500 településén élnek, általában számszerű kisebbséget alkotva a településeken. In: *A Kormány J/1397 sz. beszámolója a Magyar Köztársaság területén élő nemzeti és etnikai kisebbségek helyzetéről*. 1999. június.

meznek. Ebből arra következtethetünk, hogy a roma népességen belül az átlagos lakossághoz képest alacsonyabb a választójoggal rendelkezők aránya.

További bizonytalanságot jelent az ön- illetve a mások által romaként történő meghatározások különbsége. Hogy mennyire így van ez, jelzi, hogy például Romániában a Világbank által végzett felmérés során a kérdezőbiztos által romának tekintett személyek 61%-a nem vallotta magát romának.⁴⁵ Ez egyben magyarázza a rendelkezésre álló adatok különbözőségét, viszont a parlamenti képviselő szempontjából további következménye is van: a mások által ugyan romának tekintett, önmagukat azonban nem eképp meghatározó személyek vélhetően nem a roma kisebbségi listára szavazók táborát fogják növelni. Tovább csökkenti az esélyeket az „emberi tényező”, azaz annak valószínűsége, hogy egy kizárólag kisebbségi hovatartozásuk szempontjából egy csoportba tartozó, de minden más szempontból heterogén csoport egységesen egyetlen roma pártot preferál.

A többi kisebbség vonatkozásában azonban csekély lélekszámuk miatt elméleti lehetőségeként sem áll fenn a területi listákról történő mandátumszerzés lehetősége. Eleve kizárják ezt a választási küszöbök, azonban a listaállítás feltételei a választási küszöb hiányában is problémát jelenthetnek. Már a listaállítás feltételeként kitűzött számú egyéni jelöltállítás is problémát jelenthet területi lista esetén. A hatályos szabályok szerint ugyanis az a párt indíthat területi listát, amely adott megye illetve főváros egyéni választókerületei 1/4-ében, de legalább 2 választókerületben egyéni jelöltet állított. Ez azt jelenti, hogy az egyéni jelölt állításához minimálisan szükséges 750 szavazattal számolva a területi lista állításának feltétele legalább 1500 ajánlás összegyűjtése az adott megyében. Országos lista állítása pedig csak kellő számú (legalább 7) területi lista állítását követően lehetséges.

Ami az ideológiai alapokon pártokon belüli képviselőt illeti, ennek a – kisebbségi érdekek felvállalásának politikai „kifizetődését” tekintve – szintén a roma kisebbség esetében lehet csak esélye. Az ő esetükben azonban – bár számarányukat tekintve hozhatnak ugyan szavazókat, igen kétélű a helyzet. Az őket ötvöző társadalmi előítéletesség és széles körű diszkrimináció okán érdekeik tényleges felvállalása akár a nem-roma szavazóbázis csökkenését is maga után vonhatja. Mindazonáltal az előző és a mostani ciklusban van néhány, magát romának valló képviselő az országgyűlésben.⁴⁶

Annak esélyét, hogy magukat a kisebbséghez tartozó személyek valamely többségi párt listáiról juthassanak mandátumhoz, a területi listák vonatkozásában érvényesülő kötött listás rendszer sem valószínűsíti. A szabad listák nagyobb esélyt teremtenének arra, hogy az adott választókerület kisebbségi lakossága az adott listáról egy, az adott kisebbséghez tartozó személyt juttasson mandátumhoz.

B. Képviselő választójogi kedvezmények alkalmazásával

A választójogi kedvezmények azon lehetőséget biztosítják, hogy a kisebbségi pártok az általános szabályokhoz képest eltérő módon, enyhébb szabályok szerint juthassanak mandátumhoz.

⁴⁵ DENA RINGOLD – MITCHELL A. ORENSTEIN – ERIKA WILKENS: *Roma in an expanding Europe. Breaking the poverty cycle.* (A World Bank Study 2003) p. 29. www.worldbank.org

⁴⁶ A 2002-ben megválasztott országgyűlésben 4 roma képviselő van: Farkas Flórián, Varga József, és Lukács Mihály a Fidesz listáiról, Teleki László pedig az MSZP listájáról jutott be az Országgyűlésbe.

Ez a megoldás pedig első pillantásra is szembeütően ellentétben áll a választójog egyenlőségének alkotmányos alapelveivel. Azaz először azt kell tisztáznunk, hogy a választójog egyenlőségének sérelme alkotmányserő-e akkor, ha az a nemzeti és etnikai kisebbségek alkotmányos jogainak biztosítása érdekében történik. Ennek megválaszolására megfelelő alapul szolgál a kisebbségi ombudsmannak a választási küszöb alkotmányellenességére vonatkozó érvelése.⁴⁷ Ebből kiindulva azt mondhatjuk, hogy *amennyiben a választójogi szabályok indokoltan, a szükségesség és arányosság korlátainak tiszteletben tartásával tesznek különbséget a kisebbségek mandátumhoz juttatása érdekében, nem valósul meg alkotmányserés.* Ugyanis a választójog egyenlőségének korlátozása egy másik alkotmányos jog, a nemzeti és etnikai kisebbségek képviselőkhöz való joga érvényesítése érdekében történik, méghozzá egy, szintén alkotmányos szinten rögzített módon, a pozitív diszkrimináció eszközének alkalmazásával. Ez a válasz tehát a választójogi kedvezményeknek általában, elméleti jelleggel ad szabad utat. Az egyes, konkrét kedvezmények esetén azonban újra és újra mérlegelni kell a szükségesség és arányosság kritériumait.

A Lund-deklaráció szintén a választási szabályok rugalmas alakítása mellett foglal állást, amikor leszögezi, hogy a választási rendszernek elő kell segíteni a kisebbségek képviselőtét és részvételét, és ennek egyik módjaként a kedvezményes választási rendszer egyes formáit említi.⁴⁸

Érdekes tehát megvizsgálni, hogy milyen megszorításokat tartalmaz a magyar választójogi rendszer, azaz milyen pontjain lehetne a kisebbségek javára eltérni az általános szabályoktól?

a) Az egyéni választókerületekben alkalmazható kedvezmények

A 176 egyéni választókerület mindegyikébe megközelítőleg 60.000 lakos tartozik. Egyéni választókerületben a jelölt indításának egyetlen feltétele van: 750 ajánlást kell összegyűjteni az adott választókerület választópolgáraitól. Ehelyütt így a megszerzendő ajánlások számát lehetne csökkenteni a jelöltállítás megkönnyítése érdekében. Ez nem lenne célravezető megoldás, hiszen ha egy szervezet nem tud összeszedni 750 ajánlást, nem lesz képes sem abszolút, sem pedig a második fordulóban relatív többséget szerezni egy 60.000 fős választókerületben. Így a kisebbségek parlamenti képviselőkhöz juttatásának azon módja, hogy egyéni jelöltek előnyben részesítésével jutnak mandátumhoz, eleve nem lehetséges.

Azokban az országokban, ahol a kisebbségek területileg koncentráltan élnek, kézenfekvő lehetőségként merülhet fel az egyéni választókerületek határainak a kisebbségi mandátumok szempontjából kedvező megváltoztatása, esetleg kisebb, kisebbségi többségű választókerületek kialakítása.⁴⁹ E megoldásra utal a Lund-deklaráció 10. pontja is. Így például Olaszországban a választókerületeket úgy kell megállapítani, hogy azokban a homogén kisebbségek egy választókerületbe kerüljenek.⁵⁰ Ez ugyan a többinél kisebb

⁴⁷ A nemzeti és etnikai kisebbségi jogok országgyűlési biztosának indítványa jogszabály alkotmányellenességének utólagos vizsgálatára 1999. dec. 23. Kézirat.

⁴⁸ The Lund Recommendations on the Effective Participation of National Minorities in Public Life, 6.

⁴⁹ PROF. DR. DRES. H. C. J. A. FROWEIN – DR. ROLAND BANK: *The Participation of Minorities in Decision-Making Processes* (Expert study submitted on the request of the Committee of Experts on Issues Relating to the Protection of national Minorities of The Council of Europe) www.coe.int

⁵⁰ European Commission for Democracy through Law (Venice Commission): Electoral Law and National Minorities (Strasbourg 25. January 2000) www.coe.int

választókerületek vonatkozásában felveti a választójog egyenlőségének sérelmét, ez azonban a kisebbségi jogok érvényesülése érdekében alkalmazott pozitív diszkrimináció elve alapján védhető. Tilos azonban Keretegyezmény szerint a választókerületek olyan módon történő kialakítása, amely a kisebbségek képviselte ellen hat, azaz homogén kisebbségeket szakít szét.⁵¹

b) A területi listákkal kapcsolatosan alkalmazható kedvezmények

ba) A választási küszöb figyelmen kívül hagyása illetve csökkentése kisebbségi listák esetén

A választási küszöb figyelmen kívül hagyásának módszerét alkalmazza a német szabályozás a kisebbségek képviselőinek mandátumhoz juttatása érdekében. A Szövetségi Gyűlésbe a képviselők felét egyéni választókerületben, másik felét pedig pártlistán választják. A mandátumszerzés vagylagos feltételei a pártlistákra leadott szavazatok 5 %-nak megszerzése illetve három egyéni jelölt mandátumhoz juttatása. E megszorítások a kisebbségek pártjaira nem vonatkoznak, további kedvezményeket viszont nem tartalmaz a szabályozás. E megoldás szerint valamennyi, a pártlistán szerzett mandátumhoz szükséges számú szavazatot szerzett kisebbségi képviselő mandátumhoz juthat.⁵² A lengyel szabályozás is a választási küszöb alóli mentesítés kedvezményét alkalmazza, azzal, hogy a kisebbségi pártok listáit kiveszi az 5, illetve közös listák esetén 8 %-os küszöb alól.⁵³

A megszorítások alóli felmentés alkotmányossága kérdésében érdekes a német Szövetségi Alkotmánybíróság érvelése.⁵⁴ Alapvetésként leszögezi, hogy a választójog egyenlősége az általános, alkotmányban rögzített egyenlőségi klauzúla egy speciális esete. Az egyenlőség elve nem jelenti azt, hogy a törvényhozónak ne állna jogában differenciálni, az objektív okkal igazolható („durch sachliche Erwägungen gerechtfertigt”) különbségtétel nem alkotmányellenes. A választási küszöb indoka az országgyűlés működőképességének biztosításában rejlik. A kisebbségi alapon szerveződött pártok esetében azonban olyan speciális körülmények állnak fenn, amelyek nem hasonlíthatóak össze az egyéb kis pártokkal. Az, hogy egy párt ténylegesen hány szavazatot kap, az a választási folyamat során alakul ki, míg a kisebbségi pártok speciális körülményei a választási folyamaton kívül, attól függetlenül keletkeznek. Így a velük való speciális bánásmód összehasonlítható helyzet hiányában nem eredményez diszkriminációt. Ez viszont nem jelenti azt, hogy minden olyan párt jogosult a küszöb alóli mentesítésre, amelynek jellegzetességei nem a választási folyamat során alakulnak ki. A privilegizált pártok körének meghatározása törvényhozói hatáskörbe tartozik. A kisebbségi pártok privilegizálása csak akkor sértené az egyenlőség elvét, ha más pártokat is ugyanazon az alapon lehetne előnyben részesíteni. Ez azonban eleve kizárt, hiszen a kisebbségi pártok jellegzetessége a Szövetségi Alkotmánybíróság meghatározása szerint az, hogy német állampolgárságú, azonban külföldi nemzetiségű személyeket képviselnek, illetve, hogy a

⁵¹ A Keretegyezmény 16. cikkének a nemzetközi szakirodalomban elfogadott értelmezése. Frowein – Bank uo.

⁵² www.wahlrecht.de/englisch/bundestag.htm

⁵³ Act of 1. April 2001 on the Election to the Sejm of the Republic of Poland and to the Senate of the Republic of Poland, Art.113.

⁵⁴ BVerfGE 6,84 – Sperrclausel In: <http://www.oefre.unibe.ch/law/dfr/bv006084.html>

kisebbségek kezelése Németországban befolyásolhatja a német kisebbségekkel való bánásmódot más országokban.

bb) A küszöb figyelmen kívül hagyása mellett az egyéni jelöltállítás megkívánt mértékének csökkentése

Ezt a konstrukciót alkalmazta a kisebbségi biztos egy megoldás-tervezete⁵⁵, amely szerint a választási küszöb figyelmen kívül hagyása mellett 1 egyéni jelölt állítása elegendő lett volna az adott megyében területi lista állításához illetve az arról való mandátum megszerzéséhez. A kisebbségi szervezetek e könnyítések mellett a rendes választási szabályok szerint, „kvázi pártokként” indulhatnának a választásokon. Mivel e kedvezmények maguk után vonhatnák a visszaélés lehetőségét, a koncepció szerint a törvény kimondhatná, hogy minden kisebbség részéről csak egy szervezet, illetve több kisebbség választási szövetsége indulhatna.

E megoldás azonban felveti azt a problémát, hogy valószínűleg nem képes valamennyi kisebbség önálló képviselőhöz jutni, illetve csak akkor, ha egymással szövetségre lépnek, ez pedig a hátrányos megkülönböztetés gyanúját vonhatja maga után. Az ombudsman álláspontja szerint azonban ez a megoldás nem sértene a diszkrimináció tilalmát, mivel „nem tekinthető hátrányos megkülönböztetésnek a tényleges helyzetből adódó, természetes különbség”. Ez az érvelés első pillantásra azonban könnyen a visszajára fordítható. Látszólag e kitétel kizárólag akkor állja meg a helyét, ha kizárólag a kisebbségek egymás közötti viszonyai vonatkozásában nézzük. Ha ugyanis általános érvényűnek tekintjük, úgy úgy tűnhet, a kisebbségekkel szemben sem valósul meg e helyzetben hátrányos megkülönböztetés, hiszen az is természetes különbség, hogy ők kevesebben vannak, mint a többség. Nem szabad azonban figyelmen kívül hagyni azt, hogy két alapvető alkotmányos követelménynek kell eleget tennie a szabályozásnak. Egyrészt a kisebbségi jogok biztosításának Alkotmányban rögzített kötelezettségének, másrészt pedig a népszuverenitás elvéből következő azon követelménynek, hogy a képviseletnek alapvető feltétele a társadalmi támogatottság. A választójog egyenlőségének elve voltaképpen valamennyi képviselő vonatkozásában azonos mértékű társadalmi támogatottságot kíván meg. Két alkotmányos alapelv ütközik tehát – ennek feloldása a szükségesség és arányosság mércéjével történhet. Azaz annak érdekében, hogy a kisebbségeknek – jogaik biztosítására – reális esélyük legyen képviselethez jutni, a választójog egyenlősége a szükséges mértékig, az arányosság követelményének megfelelően korlátozható, tehát a kisebbségekre vonatkozó speciális szabályok építhetők be a választási joganyagba. Azonban *mivel a kisebbségek számra a szövetségre lépés lehetősége biztosított, így az egyenlőség elvének további korlátozása nem szükséges annak érdekében, hogy a legkisebb lélekszámú kisebbségek is képviselethez juthassanak.* A néhány száz fős kisebbségek saját, önálló képviselőhöz juttatásához fűződő érdek pedig nem áll arányban azzal a sérelemmel, amelyet a választójog egyenlőségének elve ezáltal elszenvedne.

⁵⁵ Nemzeti és Etnikai Kisebbségi Jogok Országgyűlési Biztosa: Feljegyzés a kisebbségek parlamenti képviseletének konstrukciójához. 1998. június (kézirat).

bc) Kedvezményes szavazatszámmal történő mandátumszerzés

E megoldás a küszöb figyelmen kívül hagyása illetve a csökkentett mértékű egyéni jelöltállítás mellett alkalmazható – az első illetve valamennyi, az adott kisebbségnek jutó mandátum vonatkozásában.

Csak az első vagy több mandátumra vonatkozzék a kedvezményes szabály? Amennyiben csak az elsőre, felmerül a kérdés, hogy lehetőséget adunk-e a kisebbségeknek arra, hogy a pártlistákról megszerezhető mandátumok megszerzéséhez szükséges, általános szavazatszámmal további mandátumokat szerezzenek. Szorosan összefügg ezzel a kérdéssel az is, hogy kívánjuk-e maximálni a kisebbségek által megszerezhető mandátumokat, vagy pedig valamennyi, a kedvezményes listaállítási szabályoknak (akár a kedvezményes szavazatszámmal, akár a többi mandátum vonatkozásában az általában szükséges szavazatszámmal) megfelelő kisebbségi jelölt mandátumot kap? Az utóbbi megoldás az arányosságot, a valóban képviselt érdekeket megjelenítő képviseletnek kedvez. Ez a kérdés rendkívül jelentős az országgyűlési képviselők végső létszáma, illetve a kisebbségi képviselők szavazások során betöltött döntő szerepe szempontjából is. Mindenképpen fontos viszont szem előtt tartani, azt, hogy a kisebbségi mandátumok ne legyenek számarányukhoz viszonyítva túlsúlyban a pártok által az általános szabályok szerint szerzett mandátumokhoz képest.⁵⁶

Amennyiben a maximált számú kisebbségi mandátumokat részesítjük előnyben, ismét dönteni kell a reprezentativitás illetve az arányos képviselet kérdésében. Elsőként az a kérdés merül fel, hogy valamennyi kisebbség azonos számú kedvezményes mandátumra jogosult-e, vagy pedig becsült lélekszámuk (esetleg egy későbbi választójogi nyilvántartás) alapján oszlanak-e meg a megszerezhető helyek. A „tényleges helyzetből adódó természetes különbség” okán nem lenne diszkriminatív a létszám-arányos elosztás sem, amennyiben kellő hitelességű adatok állnak rendelkezésre. Annál is inkább, mert a kedvezményes mandátum nem automatikus állami „juttatás”, hanem a választók akaratán keresztül realizálódó lehetőség, amely megvalósulásához valós társadalmi bázis szükséges.

Ha azonban azt a megoldást részesítjük előnyben, hogy minden kisebbség által azonos számú (vagy éppen 1) kedvezményezett mandátum szerezhető meg, mi történik azzal a mandátummal, amelyet az adott kisebbség kellő szavazóbázis hiányában nem tudott betölteni? Elveszik, avagy betöltheti kellő szavazattal rendelkező más kisebbség? Előbbi a reprezentativitás, utóbbi pedig arányos, azaz lélekszámot, szavazóbázist figyelembe vevő megoldást eredményezne.

Akármelyik megoldást választjuk is, önmagában a kedvezményezett szavazatszám sem garantálná azt, hogy valamennyi kisebbség mandátumhoz juthat, ez azonban a fentiekben (lásd előző pont) vázoltak miatt nem vet fel alkotmányossági aggályokat. Vannak viszont olyan vélemények is, amelyek azt a megoldást szorgalmazzák, hogy valamennyi kisebbség mandátumhoz jusson. Így Kilényi szerint a mandátum megszerzéséhez szükséges szavazatszámot úgy kellene kikalkulálni, hogy a legkisebb kisebbségeknek is reális esélyük legyen mandátumhoz jutni. Kedvezményes szavazatszám útján garantált mandátumot eredményező megoldást alkalmaz a román szabályozás is. Amennyiben a kisebbségi pártok az általános szabályok szerint nem jutnának képviselői helyhez, ki-

⁵⁶ DR. TÓTH ZOLTÁN: Nemzeti és etnikai kisebbségek országgyűlési képviselete. *Magyar Közigazgatás*, 8/1993. 459. p.

sebbségenként egy szervezet egy mandátumra jogosult, amennyiben megszerezte az egy képviselői mandátum megszerzéséhez szükséges szavazatok 5 %-át.⁵⁷

Ha viszont nem szükséges, hogy valamennyi kisebbség mandátumhoz jusson, nem csupán technikai kérdés annak a meghatározása, hogy konkrétan hány szavazat szükséges a mandátumhoz jutáshoz. A magasabb szavazatszám mindenképpen közelebb áll a választójog egyenlőségének követelményéhez, emellett a nagyobb lélekszámú illetve nagyobb bázisú kisebbségeknek kedvez, hiszen az így nagyobb eséllyel jut a többiek által betölteni nem tudott mandátumokhoz. (Amennyiben az összes kisebbségre vonatkozóan meghatározott számú mandátumban gondolkodunk, azzal, hogy a be nem töltött mandátumokra a többi kisebbség szabadon pályázhat.) A kis lélekszámú kisebbségek pedig nyilvánvalóan a minél kisebb szavazatszámot támogatják.

c) Mandátumszerzés közvetlenül az országos listáról

Az általános szabályok szerint országos listára nem szavaznak a választópolgárok, azonban a kisebbségek területi szórtsága miatt megoldás lenne, hogy a kisebbségek kvázi területi listaként országos listát állíthassanak (az egész ország területe egy választókertület), amelyre a választópolgárok szavazhatnak.

Ez a lehetőség önmagában, azaz más kedvezmények nélkül a cigány kisebbség vonatkozásában merült fel. Az 1990–94-es parlamenti ciklus végén Horváth Aladár, Osztóján Béla és Zsigó Jenő azt a javaslatot tette,⁵⁸ hogy lehessen egy, a pártok országos listájához hasonló cigány lista. E listán valamennyi roma önkormányzat illetve bejegyzett társadalmi szervezet jelöltjei szerepelnének, közülük a legtöbb szavazatot kapott jelöltek kerülnének be a parlamentbe, teljes jogú képviselőként. Egy képviselői mandátum megszerzéséhez ugyanolyan számú szavazat lenne szükséges, mint a pártlistákról történő mandátumszerzéshez. Ez a javaslat mindenképpen kiküszöbölné a területi szórtságból illetve a politikai megosztottságból fakadó problémákat.

A többi kisebbség esetén e megoldás azonban önmagában nem lenne elegendő, hiszen esetükben nem csupán a területi szórtság illetve politikai megosztottság, hanem az abszolút értelemben vett alacsony lélekszám jelenti a fő problémát. Így esetükben szükségesnek látszik az 5 %-os küszöbtől eltekinteni.

Emellett lehetséges az egy mandátum megszerzéséhez szükséges szavazatok számának csökkentése – az első, adott kisebbségnek jutó mandátum vagy valamennyi, az adott kisebbségnek jutó mandátum vonatkozásában illetve meghatározott számú (pl. 13) kisebbségeknek szánt mandátum vonatkozásában.

Igen bonyolult helyzetet eredményezne viszont, ha a cigány kisebbség – a fenti javaslatnak megfelelően – valóban csupán az országos lista-állítás kedvezményét kapná, míg a többi kisebbség egyéb kedvezményekhez is jutna. Ez a megoldás egyszerre lenne támadható és védhető: támadható annak alapján, hogy hátrányosan különbözteti meg a romákat a többi kisebbséghez képest, hiszen rájuk nézve kevesebb kedvezményt, azaz hátrányosabb szabályokat alkalmaz. Védhető lenne viszont a különbségtétel az alapjául szolgáló „tényleges helyzet”, azaz a (becsült) számarányok jelentős különbsége alapján. Tovább lehetne differenciálni a szabályozást olyan módon, hogy míg a roma kisebbség a

⁵⁷ A román alkotmány 58. Cikk (2) bekezdésének felhatalmazása alapján: Law No. 68/1992 on the Election to the Chamber of Deputies and the Senate. Art.4.1.

⁵⁸ „Hazugsággal építik felé a rendszert” Zsigó Jenővel Kerényi György beszélget. In. Amarodrom www.amarodrom.hu/archivum/0002/megoldasi.htm

hátrányosabb szabályozásért cserébe annyi képviselőhöz jut, ahányat e szabályok szerint választani képes, a többi kisebbség viszont csupán 1–1 képviselőhöz jutna. Ez viszont további bonyodalmakat, a kisebbségek közötti ellentétek kiéleződését, vélhetően általános elégedetlenséget eredményezne. Véleményem szerint a kisebbségek képviseletével kapcsolatos, az egyes kisebbségek vonatkozásában differenciált szabályok minden esetleges pragmatikus előnyük ellenére azért vetendők el, mert a politikát és az emberi természetet ismerve sűrűlődasokat, irigységet és egymásra mutogatást vonnának maguk után. Valószínűleg egyik kisebbség sem hinné el, hogy a tényleges körülményekhez mérten valójában jól járt.

d) A kisebbségi listaállítással kapcsolatosan felmerülő kérdések

Tehát, amennyiben az általános választójogi szabályok keretei között adott kedvezményekben gondolkodunk, a kisebbségek területi illetve országos listáról történő mandátumszerzése tűnik egyedül lehetségesnek. Ezzel kapcsolatosan viszont felmerül néhány kérdés.

Hány lista állítható kisebbségenként? Annak érdekében, hogy a lista funkcióját, a kisebbségek képviseletének biztosítását betölthesse, azaz a kisebbségi listákra adott szavazatok ne oszoljanak meg ugyanazon kisebbség több listája között, mindenképpen egyetlen kisebbségi lista állítása tűnik célszerűnek kisebbségenként.

Kit illet meg a listaállítás joga? Célszerűnek tűnik azonban e jogosultságot az egyoldalúság elkerülése érdekében nem egyetlen kisebbségi párt vagy szervezet, hanem az adott kisebbség valamennyi szervezete kezébe adni. E szervezetek közösen, az egymással folytatott tárgyalások eredményeképpen állítanának kisebbségi listát. Megfontolandó lenne e listák szabaddá tétele, azaz annak a lehetőségnek a megteremtése, hogy az adott listára szavazók választhassanak a listán szereplő személyek közül. Ez főként akkor lenne célszerű, ha a kisebbségek arányos képviseletét biztosító rendszerben gondolkodunk, azaz elméleti jelleggel fennáll annak a lehetősége, hogy egyes kisebbségek több képviselőhöz juthassanak.

Abban az esetben viszont, ha kisebbségenként szigorúan egyetlen mandátumban gondolkodunk, akkor a kisebbségi lista gyakorlatilag kvázi-, azaz egyszereplős listává is válhat, illetve ha nem biztosítjuk a preferenciális szavazás lehetőségét, egyedül ez az értelmes megoldás. Ebben az esetben gyakorlatilag nem kisebbségi listákról, hanem egy-egy kisebbségi jelöltről van szó.

Az önjelöltség, az etnobiznisz elkerülése érdekében ebben az esetben is mindenképpen hiteles jelölőszerv szükséges. Így Kilényi szerint az országos kisebbségi önkormányzatok joga lenne a jelöltállítás.

A következő, nem csupán technikai jelentőséggel bíró kérdés pedig az, hogy *hány szavazólapot kap és milyen rendben a választópolgár?*

Felmerül az a lehetőség, hogy minden választópolgár kérés nélkül három szavazólapot kap. Mivel az országgyűlési képviselők az egész népet képviselik – mindenkinek joga van valamennyi képviselő megválasztásában azonos módon közreműködni – a választójog általánosságával és egyenlőségével összhangban lenne e megoldás. Másrészt: így nem a kisebbségek, hanem a többség választaná meg a kisebbségek képviselőit – megteremtődne a lehetőség a kisebbségi listák pártpolitikai töltetű népszerűsítésére, formális (ez megtiltható) és informális választási szövetségek révén. Ez a megoldás a politikai játéktér növelését eredményezné. Ezt csökkentené az országos kisebbségi listán

való jelöltséghez szükséges „regisztráció” – önkormányzati választásoknál tervezett szabályokkal

A három szavazólapos megoldás természetesen eleve kizárná a hagyományos választási küszöb alkalmazását, hiszen a kisebbségi listák gyakorlatilag a területi listákkal párhuzamosan, nem pedig azok konkurenciája állnának fel. Azonban felmerülhet, hogy a kisebbségi listák egymás közti viszonylatában kötünk ki választási küszöböt.

Ennél a megoldásnál viszont nem lehet kérdés a kisebbségi mandátumok maximálása. Ha ugyanis ezt nem tesszük, az automatikusan illetve szimpátiából szavazók miatt óriási számú kisebbségi képviselővel kellene számolni, akik létszáma vagy az országos listán a pártok által megszerezhető mandátumok terhére menne (ezzel gyakorlatilag csökkentve az országos listák arányosító szerepét) vagy ezen felül, kiszámíthatatlan mértékben növelve a képviselők taglétszámát – és ezzel fokozottan érdekeltté téve a pártokat abban, hogy az adott kisebbséggel egyezkedni, összefogni próbáljanak.

Ha tehát minden választópolgár három szavazattal rendelkezik, szükségesnek tűnik a kisebbségek által betölthető mandátumok számának maximálása. Ez esetben tehát a kedvezményezett szavazatszámmal történő mandátumszerzés csupán az első mandátum vonatkozásában jöhet számításba (esetlegesen, kiegészítő jelleggel), a többi mandátumot az egyes kisebbségi listákra leadott szavazatok arányában szereznek meg a kisebbségek.

Itt a választójog egyenlősége sérülne, ez azonban védhető lenne a pozitív diszkrimináció elve alapján.

Lehetséges megoldás az is, hogy *a harmadik szavazólapot nem automatikusan, hanem külön kérés alapján kapja a választópolgár*. Ez a megoldás lecsökkentené az „automatikus szavazás” jelenségét, a pártpolitikai hatásokat (informális együttműködés,...) azonban nem közömbösítené teljes mértékben. A választójog általánosságával összhangban lenne, azonban valamiféle regisztráció lehetőségét hordozná magában, amely azonban, ha az önkormányzati választások kapcsán valóban létrehozna valamiféle választói névjegyzéket, nem lenne alkotmányellenes.

Ha viszont valóban lesz választói névjegyzék, az országgyűlési választásoknál is elképzelhető a konkrét regisztráció – illetve a létező névjegyzék alkalmazása. Ez a megoldás viszont teljes mértékben sértené választójog általánosságát, illetve azt az elvet, hogy az országgyűlési képviselők az egész népet képviselik. Ebben az esetben ugyanis egyértelműen csak az adott kisebbséget képviselnék, ez pedig megkérdőjelezné legitimitásukat az általános (nem kisebbségspecifikus) kérdésekben való állásfoglalásra. Sőt, ez a választójog egyenlőségével is ellentétbe kerülne, hiszen a kisebbségek képviselőinek kimondottan eggyel több szavazatuk lenne: egyrészt részt vennének a pártlistákra illetve az egyéni jelöltekre történő szavazásban, másrészt pedig a kisebbségek országos listáira szavazhatnának. További, gyakorlati problémát jelent e megoldás kapcsán, hogy nagyon nagy mértékű kedvezmények alkalmazására lenne szükség ahhoz, hogy a kis lélekszámú kisebbségeknek egyáltalán esélyük legyen mandátumhoz jutni.

A következő, alkotmányossági szempontból legkevésbé aggályos megoldás az lenne, *ha minden választópolgárnak két szavazata lenne*. E megoldáson belül is különféle variációk lehetségesek: Lényegi kérdés, hogy a kisebbségi listákra történő szavazás az egyéni jelöltre vagy a pártlistára történő szavazás helyébe lépjen. További kérdés, hogy ilyen esetben a választópolgárnak nyilatkoznia kell, hogy melyik szavazólap-csomagot kéri, vagy pedig olyan csomagot kap, amelyben például az egyéni jelöltre vonatkozó szavazólap mellett egy olyan lap található, amelynek egyik oldalán kisebbségi jelöltre, a

másik oldalán pedig pártlistára lehet szavazni – érvényesen szavazni azonban csak az egyik oldal kitöltésével lehetséges.

2. Képviselő az általános választójogi kereteken belül, de azok módosításával: kétkamarás országgyűlésben

Egyes vélemények szerint a kisebbségek parlamenti képviselője a két kamarás rendszerre való áttéréssel lenne megoldható.

A kisebbségi képviselőt két kamarás rendszerben megoldani kívánók teljesen magától értetődően a második kamarába kívánják helyezni a kisebbségek képviselőit, amelynek tradicionálisan, de funkcióját tekintve is kisebb súlya, jelentősége van az első kamaráénál.⁵⁹ Hogy ez megoldási módszer mennyire nem kizárólagosan kézenfekvő, azt jól jelzi, hogy a két kamarás parlamenti struktúrával rendelkező államok sem feltétlenül a második kamara keretében oldják meg a kisebbségi képviselőt. Így például Lengyelországban sem a Szenátus, hanem a Sejm, azaz a képviselőház tagjai közé juthatnak be kedvezményes módon a kisebbségek. Mindazonáltal nagyon is lehetséges, hogy egy kétkamarás rendszer második kamaráján belül megfelelő módon, a képviselő valós funkciójával összhangban megoldható lenne a kisebbségek képviselője. E megoldástól azonban, mivel a törvényhozás struktúrájának mélyreható reformjával járna, amelyre nemigen látszanak komoly törekvések, jelen helyzetben messzebb vagyunk, mint bármelyik másiktól.

3. Az általános választójogi szabályok keretein kívül

A. Közvetett választás

A kisebbségek országgyűlési képviselőnek közvetett úton történő megválasztása a választójog közvetlensége mellett annak általánosságával is ellenkezik, tehát ez a megoldás mindenképpen alkotmánymódosítást igényelne. Kolláth György véleménye szerint azonban a választójog általános jellege nem feltétlenül sérülne e megoldás által, mivel a helyi kisebbségi önkormányzati választások során valamennyi választópolgár szavazhat a kisebbségi önkormányzati jelöltekre is.⁶⁰ Kolláth azonban nem vet számot azzal, hogy amennyiben ez így van, ez éppen a kisebbségi önkormányzatok, az ezek által megválasztott országos önkormányzatok illetve az ezek képviselői által választott kisebbségi országgyűlési képviselők belső, az adott kisebbség szempontjából vett legitimitása hiányzik. Sajátos helyzet áll így elő: a kisebbségi önkormányzati választások általános jellege megteremtí a közvetett legitimitációt a társadalom egésze oldaláról, kizárja azonban a kisebbségi közösség oldaláról. Ez a dilemma azonban mára eldőlt – az EU csatlakozáshoz kapcsolódó alkotmánymódosítás okán, amely a kisebbségi önkormányzatok alakítását kivette a választójog általánosságának elve alól.⁶¹

Az általánosság elvének sérelmét jelentené azonban Kolláth szerint is az a megoldás, hogy kizárólag az országos kisebbségi önkormányzatot felállítani képes kisebbségeknek lenne külön parlamenti képviselője. Ez azonban az egyenlőség elvének aránytalan sérelme elkerülése érdekében védhető. Az egyenlőség elve azonban elkerülhetetlenül

⁵⁹ KILÉNYI: i. m. 19. p.

⁶⁰ KOLLÁTH GYÖRGY: i. m. 99. p.

⁶¹ 2002. évi LXI. törvény.

sérül, ugyanis a kisebbségi mandátumok közvetve a kisebbségi önkormányzati választásokon leadott szavazatokon alapulnak, amelyek viszont – valamiféle választójogi névjegyzék bevezetésével mindenképpen – egy mandátum vonatkozásában kevesebb szavazatot jelentenek, mint az országgyűlési képviselők általános megválasztása esetén érvényesülő szavazatszám. Az egyenlőség sérelme – amely, mint láttuk, valamennyi kedvezményes módszernek is elkerülhetetlen velejárója – alkotmányos keretek között tartható a nemzeti és etnikai kisebbségek képviselőihez fűződő jogainak biztosítása érdekében.

B. Delegálás, kooptálás

A delegálás valamely hiteles kisebbségi szerv, a magyar viszonyok szerint legkézenfekvőbben az országos kisebbségi önkormányzatok által történő képviselő-küldést jelenti. E megoldás, mivel ellentétben áll a választójog alapelveivel, alkotmánymódosítást igényelne. Ez azonban Kilényi⁶² szerint önmagában nem jelentene problémát. Általános ellenvetés, hogy ugyanazon területre nézve nem alkalmazható párhuzamosan többféle mandátumszerzési mód. Kilényi szerint ez az állítás teljességgel alaptalan – „Semmi értelme tehát légből kapott tabukat kitalálni és utána tisztelni őket.”

A kooptálás pedig a kisebbségi képviselők országgyűlés általi behívását jelenti. Ezen a megoldáson alapult az 1990. évi XVII. törvény. *E megoldás gyengeségét jelzi, hogy a választójog alapelveivel való összeférhetlensége mellett, mind a külső, azaz a társadalom egésze szempontjából vett, mind a belső, azaz a kisebbségi közösség szempontjából vett legitimitása hiányzik.* Illetve valamiféle külső legitimitása közvetve van, hiszen a választópolgárok által az országgyűlésbe juttatott pártok képviselői jelölnék ki a kisebbségi képviselőket. Ugyanezen logika alapján lenne valamiféle közvetett belső legitimitása a delegálással mandátumhoz jutott kisebbségi képviselőknek is, hiszen őket a (többé-kevésbé) kisebbségek által választott országos kisebbségi önkormányzatok jelölnék ki.

E megoldások közös jellemzője, és egyúttal a velük kapcsolatos egyik legfőbb dilemma forrása, hogy a reprezentativitás talaján állnak, azaz nem a kisebbségek létszámával arányos, hanem alanyi jogon minden kisebbségnek azonos számú (gyakorlatilag egy) képviselőt nyújtanak.

Elméletileg ugyan lehetőség nyílna létszám-arányos delegálásra illetve kooptálásra is, ez azonban a pozitív diszkrimináció keretein túlmutató megoldást eredményezne. Nem szabad ugyanis figyelmen kívül hagynunk, hogy az általános választójogi szabályok keretein kívül eső képviselői megbízatás alapvetően vet fel legitimációs problémákat, mivel e képviselők természetesen nem rendelkeznek a nép általi megválasztásból eredő legitimitációval. Arányos képviselő esetén pedig tovább éleződne az a helyzet, hogy a viszonylagosan nagyszámú, a nép általi megválasztásból eredő legitimitációval nem rendelkező kisebbségi képviselő „a mérleg nyelveként” igen nagy szerepet játszana a nem kisebbség-specifikus kérdések eldöntésében.

Felvetődhetne természetesen az a megoldás is, hogy a képviselői helyek számának maximálásával, illetve önmagában az országos kisebbségi önkormányzatok által történő delegálással csupán a nagyobb lélekszámú kisebbségek jutnának képviselői helyekhez. Ezt a megoldást alkotmányossági szempontból két oldalról, a diszkrimináció tilalma illetve a regisztráció tilalma, az identitás szabad vállalása oldaláról kell megvizsgálnunk.

⁶² KILÉNYI: i. m. 25–26. p.

A regisztráció tilalma a hatályos szabályozás szerint eleve kizárná a létszám-arányos képviseletet. Ugyanis – ellentétben a választójog keretei között létrejött képviseleti formákkal – itt az arányosság kizárólag becslést vagy önkéntes közlés alapján szerzett, de mindenképpen bizonytalan adatokon alapulna, nem pedig az adott közösség tagjainak a politikai képviselet kapcsán, az adott helyzetben tanúsított akaratnyilvánításán. Azonban amennyiben a kisebbségi önkormányzati választójogi szabályok módosítása során valóban létrehozna valamiféle kisebbségi választási névjegyzéket, e névjegyzék esetleg az arányos képviselet alapjául szolgálhatna. Annál is inkább, mivel e névjegyzék funkciója szerint a kisebbségi mivoltukkal politikai szempontból közösséget vállaló személyeket tartalmazná, akik létszáma a parlamenti képviselet szempontjából is releváns lehet. Amennyiben az országos kisebbségi önkormányzatok lennének a parlamenti képviselőket delegáló szervezetek, ez a megoldás szerves egységet alkotna. Ehhez azonban elsősorban a kisebbségi választójogi joganyag módosítása szükséges.

A diszkrimináció tilalmával kapcsolatosan az a kérdés merül fel, hogy nem vet-e fel alkotmányossági aggályokat az, hogy a kis lélekszámú kisebbségek képvisellete az arányos képviseleti modell esetén nem lenne biztosított. Ennek megválaszolására a korábbiakban elmondottakra utalva azt mondhatjuk, hogy e megoldás nem vetne fel problémákat, főként, ha a delegálás illetve kooptálás egy valós adatokon alapuló, konkrét választói névjegyzékek adatai alapján történne, amelyek jól tükrözik az egyes kisebbségek valós társadalmi bázisát.

Akár arányos, akár reprezentatív képviseleti modellben valósul azonban meg a képviseletnek formája, továbbra is fennáll a legitimitás problémája, illetve ezzel kapcsolatosan a kisebbségi képviselők azon szerepe, hogy „a mérleg nyelveként” ők döntenek valamely nem kisebbség-specifikus kérdésben. Felvetődik a kérdés, hogy a kisebbségi képviselők milyen alapon szavaznak nem kisebbség-specifikus kérdésekben, amikor lényegében kisebbségi mivoltuk okán, nem pedig programjuk alapján, és a többi képviselőhöz képest kisebb mindenképpen kisebb támogatással szerezték mandátumukat.⁶³ Pap András László odáig is eljut, hogy a fentiek alapján a kisebbségi képviselők kompetenciáját is kétségesnek tekinti, és emiatt is tekinti helytelennek, hogy szavazzanak. Ez a feltevés véleményem szerint kissé túlzó, annál is inkább, mert az általános szabályok szerint megválasztott képviselők kompetenciája sem áll minden esetben minden kétségen felül. A legitimitációra vonatkozó felvetéseket azonban nem lehet figyelmen kívül hagyni.

Ennek kiküszöbölésére az a megoldás adódik, hogy a teljes jogú képviselethez képest csekélyebb körű jogosultságokkal ruházzuk fel e képviselőket.

Azaz itt felmerül az a kérdés, hogy rendes, a többi képviselőével megegyező jogállással vagy pedig valamiféle *csökkentett, kvázi-képviselői jogállással* rendelkezzenek a kisebbségek képviselői. Ez a dilemma természetesen a választójogi kedvezmények alkalmazásával keletkezett mandátumok esetén is felmerül, azonban – mivel a delegálás illetve kooptálás útján keletkezett mandátumok keletkezése tér el a leginkább a hagyományos mandátumszerzéstől – ehelyütt a legindokoltabb foglalkozni a kérdéssel.

Amennyiben azonban legitimitációs okokból a korlátozott jogállást részesítjük előnyben, az arányos képviselet – természetesen a konkrét jogállás függvényében – céltalan-ná válhat. Meglehetősen abszurd helyzetet eredményezne mondjuk 25 olyan kisebbségi képviselő, akik ugyan arányosan képviselik kisebbségüket, azonban funkcióik igen kor-

⁶³ PAP ANDRÁS LÁSZLÓ: i. m. 23. p.

látozottak. A nem teljes jogú kisebbségi jogállás, a „zsiráf-megoldást” egyrészt logikai, másrészt elvi okokból ellenzi Kilényi, bár elismeri, hogy a korlátozott képviselői jogállás nem eredményezné az Alkotmány sérelmét. A jogrendszer konzisztenciáján alapuló érvelését már ismertettem a jogi alapokról szóló részben, az elvi ok pedig tömören a következő: „pitiáner és nevetséges dolog azt feltételezni, hogy azon múlik a Magyar Köztársaság boldogulása, hogy 13 nemzetiségi képviselőt megfosztunk néhány képviselői jogosítványától”.⁶⁴ Ez ugyan rendkívül szépen hangzik, azonban kissé könnyen teszi magát túl a teljes jogú képviselet valós hátrányain – a legitimáció hiányával együtt igen súlyosan latba eső mérleg nyelve-effektuson illetve a politikai játszmákból eredő veszélyeken. Arról nem is szólva, hogy a alapjaiban fojtja meg az arányos vagy éppen reprezentatív képviseletről való gondolkodást. Mindez vállalható lehet, akkor, de csakis akkor, ha a cél, a nemzeti és etnikai kisebbségek országgyűlési képviseletének valós funkciója érdekében valóban szükséges. Lássuk tehát, hogy valójában mi is a kisebbségek parlamenti képviseletének funkciója?

VI. A parlamenti képviselet funkciója

Ezen a ponton érdemes egy pillanatra megállni, és leszögezni a következőket: a magyar Országgyűlés olyan helyzetet teremtett, amellyel a kisebbségek parlamenti képviseletének rendezése többé nem nemes felajánlásnak, hanem önként vállalt, de mindenképpen létező kötelezettségnek minősül. A fentiekben láthattuk, hogy e képviselet gyakorlati megvalósítására számos mód, megoldási lehetőség kínálkozik, amelyek mindegyike mellett és ellen lehet megalapozott érveket találni. Azaz tökéletes megoldási lehetőség nem létezik, ez azonban nem ment fel bennünket a cselekvés kötelezettsége alól. Ahhoz, hogy megfontolt és valóban célszerű döntést lehessen hozni, és hogy a korántsem tökéletes megoldási lehetőségek közül valóban racionálisan lehessen választani, érdemes visszanyúlni az alapokhoz, a probléma gyökeréhez. Oda méghozzá, hogy a létrehozandó parlamenti képviselet milyen funkciót hivatott betölteni a magyar közjogi rendszerben. *Az alapvető funkció, a tényleges cél meghatározása alapján a megoldási lehetőségek között is könnyebbé válik majd a választás.*

A parlamenti képviselet funkcióját a képviselet lényegén, fő célján keresztül érdemes megközelíteni.

A ma létező államokban a többségi nemzet és a kisebbségi nemzetek együttélése megváltoztathatatlan tény. E nemzetállamok keretei között kell megtalálnunk az etnikai konfliktusok elkerülésének illetve a kisebbségi közösségek identitása megőrzésének, fejlesztésének útját. A demokratikus politikai rendszerekben diszkriminatív korlátozások nélkül, mind a kisebbségi, mind a többségi állampolgárok rendelkeznek választójoggal, így az általános szabályok szerint valamennyi állampolgár képviselete biztosított. Ebből az álláspontból az is levezethető, hogy a kisebbségek sui generis képviselete indokolatlan, mivel a köz részeként természetszerűleg kiterjed rájuk a képviselet.⁶⁵

Azonban a jogegyenlőségen alapuló, demokratikus politikai berendezkedés esetén a legfőbb probléma az, hogy a döntéshozatal során érvényesülő többségi elv elveszi a kisebbségek lehetőségét véleményük, érdekeik érvényesítésére. Ez azonban csak akkor

⁶⁴ KILÉNYI: i. m. 21. p.

⁶⁵ PAP ANDRÁS LÁSZLÓ: i. m. 23. p.

van így, ha úgy tekintjük, hogy a kisebbségek mint kisebbségi közösség és nem mint különféle egyéb jellemzőkkel bíró egyének kívánják a döntéshozatal befolyásolni. Gyakorlatilag e kérdés mentén válnak szét a megoldásra tett javaslatok.

Nagy Levente az állam és nemzet teljes szétválasztását, azaz a sui generis kisebbségi kérdések depolitizációját javasolja. Azaz: az állam nem egy domináns nemzet politikai megnyilvánulása, hanem egy nemzetektől és etnikumoktól független, különálló politikai entitás, amelynek elsődleges célja saját fennállásának biztosítása azáltal, hogy az állampolgárok életminőségét javítja. Ez tehát azt jelenti, hogy a kisebbségeket e minőségükben érintő ügyeket az ő kezükbe, igazgatásukba kell adni, azaz szabadon őrizhetik, fejleszthetik identitásukat, tehát a többségi nemzet nem kívánja kiterjeszteni rájuk saját identitását. A legfelső állami döntéseket pedig, amelyek minden állampolgár javát és jólétét szolgálják, a demokrácia elvei alapján, mint egyenlő állampolgárok hozzák meg.

Bár ez a modell a fenti vegytiszta formájában némileg utopisztikus (egy állam soha nem lehet teljesen független a többségi nemzettől, hiszen kell, hogy legyen államnyelve, vagy legalábbis munkanyelve a mindenkit érintő döntések meghozatalára – kevés, nagy létszámú kisebbségi közösségek esetén ez ugyan megoldható, azonban 14 hivatalos nyelv már kissé kaotikussá tenné a törvényhozást) az átruházott jogok minőségétől függően lényegében a föderális államnak illetve az autonómia valamely formájának, az önkormányzatiság rendszerének felel meg. A legfőbb problémát e rendszer kapcsán azonban az veti fel, hogy a legfelső szintű döntéshozatal a többségi elv szerint történik, és nehezen biztosítható, hogy nem következik el egyszer az a pont, amikor a többségi nemzet megelégedi a kultúrák egyenrangúságának fenti rendszerét, és a nacionalista törekvések kerülnek előtérbe. Ekkor akadálytalanul semmisíthető meg ez a rendszer, amely legfelső szinten a demokrácia vegytiszta szabályai szerint működik, tehát nem tartalmaz speciális garanciát a kisebbségek érdekeinek védelmére.

Azaz a kisebbségek részvételét intézményesen biztosítani kell a legfelső szintű döntéshozatalban is, amellett, hogy a kisebbségek a közügyek őket érintő részében autonómiát kapnak.

Kovács Péter kulcsfontosságú megállapítása szerint „az alfája és az ómegája is az egész kisebbségi részvételnek a politikai életben, az, hogy a parlamenti képviselet nem szakítható ki az állam saját alkotmányos kontextusából, és a parlamenti képviseletnek a léte annak a függvényében értelmezhető, hogy van-e, és milyen tartalommal működik egy önálló kisebbségi törvény, illetve a jogrendszeren belül milyen eleve létező kisebbségvédelmi garanciák vannak, amelyek ténylegesen is érvényesülnek.”⁶⁶

E megállapítással összhangban vizsgálja Várfalvi Attila az országgyűlési képviselethez (valójában a képviselethez) kapcsolódóan általa megfogalmazott 4 tartalmi igényt: az önmegjelenítés, a saját sors feletti döntésben történő részvétel, a végrehajtó hatalom ellenőrzésében való részvétel illetve sérelem esetén a jogvédelemhez való jogot.⁶⁷ Várfalvi szerint a hatályos rendszerben az önmegjelenítés, a nemzetiség-specifikus érdekek megfogalmazása a kisebbségi önkormányzatok működésén keresztül, míg a végrehajtó hatalom ellenőrzése pedig az országgyűlési biztos által történik.⁶⁸ A jogséremlmek ellen a kisebbségi törvény, a hazai jogorvoslati rendszer illetve az Emberi Jogok Európai Bíró-

⁶⁶ KOVÁCS PÉTER előadása az 1999. október 15–16-án, a Magyar Tudományos Akadémián a nemzeti és etnikai kisebbségi jogok országgyűlési biztosa és az Európa Tanács közös rendezésében lezajlott konferencián – idézi Hargitai János: A kisebbségek jogai. *Fundamentum*, 3/2001. 60. p.

⁶⁷ VÁRFALVI: i. m. 58. p.

⁶⁸ Uo. 64. p.

ságához fordulás lehetősége illetve az ombudsman nyújt védelmet. A saját sors feletti döntés ügye helyi szinten nem vet fel problémákat, országos szinten azonban nem kellőképpen rendezett. Várfalvi szerint a törvénykezdeményezés jogának biztosítása a nemzetiségek országos képviseleti részére kiegészítve azzal, hogy a benyújtó képviselője tanácskozási joggal vehet részt az indítványt tárgyaló mind plenáris, mind pedig bizottsági üléseken megfelelően szolgálná a döntésben való részvételt, kiváltva ezzel a tényleges parlamenti képviseletet.⁶⁹

Az említett koncepció két dologgal nem vet számot. Egyrészt valóban biztosított a kisebbségi jogsérelmek orvoslása – de ez csak akkor igaz, ha magánszemélyek által, az állam akaratan kívül okozott sérelemtől van szó. Nincsen viszont jogvédelem a kisebbségi közösség egészét hátrányosan érintő hivatalos politikai lépések ellen. Az EBESZ koppenhágai konferenciájának záródokumentuma is kiemeli, hogy *a kisebbségek jogai csak hatékony, erős demokráciákban biztosíthatók, ahol a kisebbségeknek megfelelő eszközei vannak akár a kormányzat visszaélésével szemben is.*⁷⁰ A kisebbségek parlamenti képviseletének pedig éppen ez az intézményes, garanciális jogvédelem lenne az egyik legfőbb funkciója. A másik dolog pedig az, hogy hiába is létezne esetleg bármely más, alkalmas megoldás a parlamenti képviselet kiváltására – ez többé már nem kérdés. A parlamenti képviseletet nem kiváltani, hanem a funkciójával leginkább összhangban lévő tartalommal kitölteni kell.

A kérdés az, hogy milyen formában és milyen tartalommal megvalósuló parlamenti képviselet valósítaná meg a legtokéletesebben és a legkevesebb nemkívánatos mellékhatással azt, hogy a kisebbségek országos szinten is részt vehessenek a saját sorsuk feletti döntésben, és védelmet élvezzenek a hátrányos politikai döntésekkel szemben.

VII. Egy lehetséges funkcionális megoldás

Az kisebbségi képviselet elméleti megvalósítási lehetőségeit áttekintve a következő következtetéseket vonhatjuk le. Az általános szabályok szerinti, kedvezmények nélküli mandátumszerzés egyrészt az Alkotmánybíróság 1994-es határozata óta elméletileg, másrészt pedig a kisebbségek demográfiai jellemzői miatt gyakorlatilag sem lehetséges megoldás. Az általános választójogi szabályokon belüli, kedvezmények útján történő mandátumszerzés lehetséges lenne, azonban minél nagyobb mértékű kedvezményt nyújtunk, annál nagyobb lesz a kisebbségi képviselők osztársadalmi szempontú legitimitációs deficitje. A legkisebb legitimitációval pedig a közvetetten megválasztott illetve delegálás vagy kooptálás útján mandátumhoz jutott képviselők rendelkeznének. Ez a probléma legkisebb kedvezményt nyújtó megoldás, a választási küszöb figyelmen kívül hagyása esetén a legkisebb, főként akkor, ha minden választópolgárnak két szavazata van. Ebben az esetben ugyanis minden választópolgár szabadon eldöntheti, pártlistára, vagy kisebbségi listára kíván-e szavazni. Amennyiben – a kisebbségek becsült létszámát alapul véve – valóban csupán a kisebbségek szavaznak kisebbségi listára, úgy vélhetően csupán a legnagyobb kisebbségek jutnak majd önállóan mandátumhoz. Amennyiben

⁶⁹ Uo. 56. p.

⁷⁰ Koppenhágai dokumentum, IV.(30): „The participating States recognize that the questions relating to national minorities can only be satisfactory resolved in a democratic practical framework (...) and the implementation of legal rules that place effective restraints on the abuse of governmental powers.”

viszont más állampolgárok is a kisebbségek listáira szavaznak, úgy a pártlisták arányosító funkciója csorbulhat.

A korábbiakban láthattuk, hogy alkotmányossági szempontból nem feltétlen követelmény, hogy valamennyi kisebbség országgyűlési képviselőhöz jusson. Némiképp máshogy alakul viszont, ha ezt a kérdést az országgyűlési képviselő funkciója, a saját sors feletti döntésben való részvétel illetve a hátrányos intézkedésekkel szembeni védelem szempontjából nézzük. Ekkor ugyanis nem mennyiségi, hanem minőségi kérdéssről van szó, azaz a legkisebb létszámú kisebbség is ugyanúgy jogosult arra, hogy kisebbségi mivoltában ne érje hátrány, hogy identitását ugyanolyan garanciák védjék, mint a nagy kisebbségeké.

Másrészről a nagyobb kisebbségek számára sem jár nagyobb fokú védelmet, fokozottabb garanciát adnunk. Azaz, *a kisebbségi képviselőnek nem a kisebbségek létszámával kell arányosnak lennie, hanem funkcióját kell valamennyi kisebbség esetén egyforma hatékonysággal ellátnia.* Azaz, nem az egyes kisebbségeket képviselő képviselők száma, hanem a képviselő tartalma a lényeges. Azaz, valamennyi kisebbségnek létszámtól és szavazóbázistól függetlenül legyen alanyi jogon egy képviselője az országgyűlésben, a kisebbségi képviselő funkciójával összhangban álló jogosultságokkal.

Ahogy azt az előbbiekből láttuk, a kisebbségi képviselőnek nem az a feladata, hogy számarányukhoz képest megnövelje a kisebbségek befolyását az általános, az ország egészét érintő ügyekben – a kisebbségek, mint egyes személyek érdekeit a demokratikus döntéshozatali rendszer éppúgy kifejezésre juttatja, mint a többi állampolgár érdekeit. *Szükségtelen tehát az alanyi jogú, így a közügyek összessége szempontjából erőteljes legitimációs deficittel rendelkező kisebbségi képviselőknek a nem kifejezetten kisebbség-specifikus kérdésekben szavazati jogot adni.* Ezzel kiküszöbölhető a sokat emlegetett „mérleg-nyelve” effektus is. *A másik oldalról viszont kulcsfontosságú, hogy a kisebbségi képviselők nagyobb hatáskörrel rendelkezzenek a kisebbségeket, illetve saját kisebbségüket érintő kérdésekben, mint az országgyűlési képviselők általában.* Így a szlovén alkotmányhoz hasonlóan⁷¹ egyetértési, illetve vétőjoggal kellene felruházni a kisebbségek képviselőit a kisebbségek alkotmányban biztosított jogait érintő illetve az adott kisebbségi közösséget érintő kérdésekben hozott akár törvényi, akár alacsonyabb szintű döntésekben. Emellett pedig a kisebbségi képviselőknek törvénykezdeményezési joguk lenne szintén az őket érintő kérdésekben, illetve tanácskozási joggal részt vehetnének az országgyűlés ülésein. Képviselői jogállásuk így egyrészt korlátozott lenne, másrészről pedig e korlátozottságot ésszerűen kompenzálná az egyetértési jog, mint funkcionális többletjogosítvány.

Mivel a képviselő tartalmának ilyen módon történő meghatározása megszünteti a legitimációs deficit dilemmáját a társadalom egésze vonatkozásában, a kisebbségi képviselőknek csupán saját kisebbségek szempontjából kell legitimációval rendelkeznie. Így megválasztásukra több mód nyílik – lehetséges, hogy a kisebbségi önkormányzati választásoknál létrehozandó névjegyzékben szereplő személyek választanak meg az adott kisebbségek képviselőit – ekkor a többségi elv érvényesülne. A másik lehetőség pedig az lenne, hogy – az új szabályozásnak köszönhetően remélhetőleg valóban legitim képviselői szervnek minősülő országos kisebbségi önkormányzatok delegálnák a kisebbségi

⁷¹ Constitution of the Republic of Slovenia (adopted on 23. Dec. 1991): „Laws, regulations and other general acts that concern the exercise of the constitutionally provided rights and the position of national communities exclusively may not be adopted without the consent of representatives of these national communities.”

képviselőt. Ez nagyobb eséllyel eredményezne kompromisszumos, az egyes kisebbségeken belüli nézetkülönbségeket is jobban figyelembe vevő megoldást – természetesen csak a kisebbségi választójogi reform sikere esetén. Az országos kisebbségi önkormányzatot alakítani nem képes kisebbségeknek is lenne azonban országgyűlési képviselőjük – vagy közvetlen választás útján, vagy pedig az adott kisebbség legitim szervezeteinek konszenzusával nyerné el a mandátumát.

Hátránya, „nemkívánatos mellékhatása” viszont ennek a megoldásnak is lenne – a jogrendszer koherenciája rovására menne olyan értelemben, hogy nem teljesülne az a Kilényi által megfogalmazott kritérium, hogy a „kisebbségi képviselő” szükségképpen ugyanolyan jelentéstartalommal bír mind az önkormányzati képviselőtestületekben, mind pedig az országgyűlési képviselő szempontjából. Lehetséges azonban, hogy a kisebbségi képviselőnek a fentiekben vázolt tartalommal történő létrehozása nem annyira inkoherenciát teremtené, mint amennyire más, a Nektv.-ben szereplő intézménnyel rokonítaná a kisebbségek országgyűlési képviselőtét. A képviselőnek a kisebbségi jogok rendszerében elfoglalt helyét vizsgáló részben megállapítottuk, hogy a kisebbségi képviselők egyetértési jogát magában foglaló képviselő valamiféle kisebbségi önrendelkezési jogot tételez fel. A kisebbségi önrendelkezési jog, így a kisebbségek képviselőtétének legjellemzőbb intézményei a kisebbségi önkormányzatok. A kedvezményes kisebbségi képviselői mandátumhoz jutás intézménye pedig csupán kiegészítő jelleggel, azokon a településeken érvényesül, ahol az adott kisebbség ugyan jelen van, de nem volt elég erős kisebbségi önkormányzat alakításához. *Azaz a nem teljes jogú, viszont a vétőjog többletjogosítványát tartalmazó kisebbségi képviselő csupán formájában – kisebbségi képviselő jelenléte egy népképviselői alapon szerveződött testületben – központi szintű leképeződése az önkormányzati testületekben való kedvezményes mandátumhoz jutásnak. Tartalmilag azonban a kisebbségek helyi szintű önrendelkezési jogának, azaz a kisebbségi önkormányzatok központi szintű analógiája lenne.*

Természetesen e megoldáshoz elkerülhetetlen lenne az Alkotmány módosítása olyan tekintetben, hogy a kisebbségek országgyűlési képviselőinek megválasztását a választójogi alapelvek alól kivéve – a kisebbségi önkormányzati választásokhoz hasonlóan – külön törvény hatáskörébe utaljuk. Ugyanígy szükséges lenne a kisebbségi képviselőknek a többi képviselőétől eltérő hatáskörének, jogállásának rendezése is.

Véleményem szerint a kisebbségek képviselőtétének ilyen módon történő szabályozása megoldás lehetne a kisebbségek képviselőtétét övező évtizedes vitákra, megfelelő garanciákat és valós jogosítványokat adva a kisebbségeknek anélkül, hogy ésszerűtlen kompromisszumokra szorítaná rá akár a kisebbségeket, akár a többséget.

KATALIN SZAJBÉLY

PARLIAMENTARY REPRESENTATION OF NATIONAL AND ETHNIC MINORITIES

(Summary)

The study aims to set and answer a series of questions that are of special importance concerning the representation of national and ethnic minorities in Hungarian Parliament. At first, it provides an overview aiming to set the place of minority representation, more specifically parliamentary representation among the rights of minorities. Then it identifies the existence and the content of international and national legal base of parliamentary representation. Afterwards, the study gives an overview of the possible solutions to create the parliamentary representation of minorities, and examines them from the point of view of constitutionality. It shows the solutions of minority participation within the general electoral system, with and without the use of special measures facilitating minority participation. It also overviews possible specific solutions as indirect election of minorities' representants, delegation and cooptation. Afterwards, it identifies the specific function parliamentary representation has to fulfill. Finally, it gives a possible solution in line with the constitutional principles and the specific function of parliamentary representation.

VILLÁNYI JÓZSEF

Az EU kölcsönös bűnügyi jogsegélyéről szóló egyezményhez kapcsolódó jogalkotási feladatok

I. Bevezetés

Az Európai Gazdasági Közösség létrejöttével, az áruk, a tőke, a szolgáltatások és a személyek szabad mozgása elvének az egységes piac keretében történő érvényre juttatásával, és a belső határok megszűnésével nemcsak a nemzetek közötti együttműködés területén tárultak fel új dimenziók, hanem a bűnözés új formái is kialakultak. Így találó az a megállapítás, amely szerint „az Európai Unió és gyakorlatilag az egész európai kontinens közös játéktér, illetve felvevőpiacot jelent a bűnszervezetek számára, amelyek tagjai különböző nemzetekhez, népcsoportokhoz tartoznak”.¹

Míg a bűnelkövetők a négy alapszabadságnak köszönhetően gyakorlatilag teljesen szabadon mozoghatnak a tagállamok között, addig a büntető igazságszolgáltatás nemzeti határok közé szorul. A klasszikus elveken nyugvó büntetőjogi együttműködés, és az annak alapjait jelentő jogsegély-egyezmények pedig egyre kevésbé nyújtanak megfelelő eszközrendszert a határon átnyúló bűnözés elleni hatékony fellépéshez.

Mindezek a tényezők szükségessé tették az Európai Közösségeken (a továbbiakban: EK) belül az igazságügyi együttműködés kereteinek fokozatos kiépítését.

II. Az európai igazságügyi együttműködés rövid története

Az Európai Gazdasági Közösség alapító szerződésétől a Maastrichti szerződésig

Az Európai Gazdasági Közösség alapító szerződése (a továbbiakban: EGK-szerződés) még érintőlegesen sem szól a belső biztonság kérdéséről, és egyáltalán nem tartalmaz előírásokat a mai fogalmaink szerinti bel- és igazságügyi politika tárgyáról. Az EGK-szerződés 220. cikke ugyan bizonyos megállapodások megkötését irányozza elő igazságügyi területen, de nem megy túl a négy alapszabadság megvalósítása érdekében hozandó kísérő intézkedéseken.

¹ JÜRGEN STORBECK: A szabadság, biztonság és igazságosság övezete. *Belügyi Szemle*, 2000. 3. szám, 3. p.

Az első fontos lépés az 1970-es években, az Európai Politikai Együttműködés keretében következett be. Az Európai Politikai Együttműködést a tagállami külpolitikák koordinálása céljából hozták létre informális szervként. A tagállamok külügyminisztereinek évenként kétszeri rendszeres találkozájaként működött, amely a 70-es években kibővült a bel- és igazságügy-miniszterek rendszeres megbeszélésével.

Az EK tagállamai közötti bel- és igazságügyi kormányközi együttműködés kiindulópontja az Európai Tanács 1975. december 1–2-i római ajánlása volt, amely a Németországban, Spanyolországban, Olaszországban és az Egyesült Királyságban mind nagyobb teret nyerő terrorista cselekményekre figyelemmel a terrorizmussal szembeni fellépés terén a hatékonyabb együttműködésre szólította fel a tagállamokat. Ezt követően az EK bel- és igazságügy-miniszterei 1976. június 29-i luxembourgi ülésükön, a római ajánlásokat a gyakorlatba átültetve, a belső biztonság terén folytatott együttműködést célzó programot fogadtak el. A TREVI-nek (Nemzetközi Terrorizmus, Radikalizmus, Szélsőségeség, Erőszak) nevezett együttműködés céljait rögzítő határozatban már szó esett a tagállamok közötti információ- és adatcseréről a terrorista szervezetekkel és cselekményekkel kapcsolatban, valamint az összekötő tisztviselők cseréjéről is. A TREVI-n belüli három szinten történő együttműködés keretében több munkacsoport alakult egy-egy kiemelt téma körében (terrorizmus, nemzetközi szervezett bűnözés, futball-huliganizmus, kábítószer-kereskedelem).²

Az Európai Politikai Együttműködés keretében több, a bűnügyi együttműködésre vonatkozó nemzetközi szerződést dolgoztak ki. A bűnügyi együttműködésre korábban a klasszikus kétoldalú megállapodások, valamint a többoldalú jogsegélyegyezmények voltak a jellemzők. Az Európai Politikai Együttműködés keretében is számos megállapodás született az igazságügyi együttműködés területén.

Ezek közé tartozik az Európai Közösségek tagállamai között a kétszeres eljárás tilalma tárgyában Brüsszelben, 1987. május 25-én elfogadott egyezmény; a Brüsszelben, 1987. május 25-én kelt, az Európai Közösségek tagállamai közötti megállapodás az Európa Tanács elítélt személyek átszállításáról szóló egyezményének alkalmazásáról; a San Sebastianban, 1989. május 26-án kelt, az Európai Közösségek tagállamai közötti megállapodás a kiadatási kérelmek továbbítási módszereinek egyszerűsítéséről és modernizálásáról szóló megállapodás; a Rómában, 1990. november 6-án kelt, az Európai Közösségek tagállamai között a büntetőeljárások átadásáról szóló megállapodás; valamint a Hágában, 1991. november 13-án elfogadott, az Európai Közösségek tagállamai közötti egyezmény a külföldi büntetőítéletek végrehajtásáról. Mint a rövid felsorolás is szemlélteti, a tagállamok inkább a kiadatás és a külföldi ítéletek végrehajtásának kérdésére koncentráltak az igazságügyi együttműködés területén, mint az eljárási jogsegélyhez kapcsolódó problémák megoldására, illetőleg az együttműködés megkönnyítésére ezen a területen.

Ezek az egyezmények azonban legtöbbször csak kiegészítő jellegűek, és szorosan kapcsolódnak az *acquis communautaire*, azaz a közösségi vívmányok részét képező, az Európa Tanács keretében kidolgozott nemzetközi szerződésekhez.

Az Európa Tanács az 50-es évektől kezdve a tagállamok közötti bűnügyi együttműködést szabályozó nemzetközi egyezmények rendszerét építette ki. Az Európai Unió tagállamai közötti bűnügyi együttműködés területén is az Európa Tanács égisze alatt

² A TREVI munkacsoportokról részletes ismertetést ad MASIKÁ EDIT – HARMATI GERGELY: *Egységes belbiztonsági és jogi térség Európában. Bel- és Igazságügyi együttműködés az Európai Unióban*. Miniszterelnöki Hivatal Integrációs Stratégiai Munkacsoportja, Budapest 1999., 141–144. p.

kidolgozott egyezményeknek lényeges, az uniós együttműködés jogi alapjait jelentő szerepe van. A büntetőügyekben való igazságügyi együttműködés területét érintő legfontosabb európai egyezmények a Párizsban, 1957. december 13-án elfogadott európai kiadatási egyezmény; annak Strasbourgban, 1975. október 15-én kelt első és Strasbourgban, 1978. március 17-én kelt második kiegészítő jegyzőkönyve;³ a Strasbourgban, 1959. április 20-án elfogadott, a kölcsönös bűnügyi jogsegélyről szóló európai egyezmény és annak Strasbourgban, 1978. március 17-én kelt Kiegészítő Jegyzőkönyve;⁴ a Hágában, 1970. május 28-án kelt európai egyezmény a büntetőítéletek nemzetközi elismeréséről; a Strasbourgban, 1972. május 15-én kelt európai egyezmény a büntetőeljárás átadásáról;⁵ a Strasbourgban, 1977. január 27-én elfogadott, a terrorizmus visszaszorításáról szóló európai egyezmény;⁶ a Strasbourgban, 1983. március 21-én kelt, az elítélt személyek átszállításáról szóló egyezmény;⁷ valamint a Strasbourgban, 1990. november 8-án kelt, a pénzmosásról, a bűncselekményből származó dolgok felkutatásáról, lefoglalásáról és elkobzásáról szóló egyezmény.⁸ Az Európa Tanács új egyezménye a Budapesten, 2001. november 23-án kelt, a számítástechnikai bűnözésről szóló egyezmény,⁹ amely része lett a közösségi vívmányoknak, és a számítástechnikai rendszerekben, mindenekelőtt a világhálón továbbított adatok, közlések kifürkészésére vonatkozó szabályok szerepet kaptak a bűnügyi együttműködés területén is.

Nem szabad szem elől téveszteni azonban az Európa Tanács keretében megvalósuló együttműködés néhány jellegzetességét. Egyrészt az Európa Tanács tagállamainak köre jóval szélesebb az Európai Unió tagállamainál, így bizonyos területeken – a sokszor jelentősen eltérő nemzeti szabályozásokra, büntetőpolitikai preferenciákra tekintettel – nem valósulhatott meg olyan mélyreható együttműködés, mint amelyet az Európai Unió a Maastrichti, illetőleg az Amszterdami Szerződésben célul tűzött ki. Ennek egyik legfontosabb gátját éppen a nagy számú és eltérő fejlettségű, eltérő jogi kultúrájú tagállam, illetőleg a nyitott egyezményekhez csatlakozott nem tagállamok széles körére figyelemmel az óvatos közeledés politikája, a nemzeti érdekek fokozott védelmét szolgáló eljárási garanciák és fenntartási lehetőségek rendszerének kiépítése jelenti, amelyet a nyugat-európai államok foglaltak be a szerződésekbe.¹⁰ Másrészt az Európa Tanács mint nemzetközi szervezet nem rendelkezik önálló, a tagállamoktól független jogalkotási képességgel. Az Európa Tanács keretében elfogadott nemzetközi szerződések így csak

³ A Párizsban, 1957. december 13-án elfogadott európai kiadatási egyezményt és jegyzőkönyveit az 1994. évi XVIII. törvény hirdette ki.

⁴ A Strasbourgban, 1959. április 20-án kelt, a kölcsönös bűnügyi jogsegélyről szóló európai egyezményt és kiegészítő jegyzőkönyvét az 1994. évi XIX. törvény hirdette ki.

⁵ A büntetőeljárások átadásáról szóló, Strasbourgban, 1972. május 15-én kelt európai egyezmény aláírásáról szóló felhatalmazást a 2320/2001. (XI. 5.) Korm. határozat tartalmazza.

⁶ A terrorizmus visszaszorításáról szóló, Strasbourgban, 1977. január 27-én kelt egyezményt az 1997. évi XCIII. törvény hirdette ki.

⁷ Az elítélt személyek átszállításáról szóló, Strasbourgban, 1983. március 23-án kelt egyezményt az 1994. évi XX. törvény hirdette ki.

⁸ A pénzmosásról, a bűncselekményből származó dolgok felkutatásáról, lefoglalásáról és elkobzásáról szóló, Strasbourgban, 1990. november 8-án kelt egyezményt a 2000. évi CI. törvény hirdette ki.

⁹ A számítástechnikai bűnözésről szóló egyezmény aláírásáról szóló felhatalmazást a 2337/2001. (XI. 22.) Korm. határozat tartalmazza, ugyanezen egyezmény megerősítéséről a 82/2002. (XI. 13.) OGY határozat rendelkezik.

¹⁰ Ez az óvatosság teljes mértékben érthető, hiszen nem várható el például Németországtól, hogy ugyanolyan feltételek mellett működjön együtt Franciaországgal, mint az Európa Tanács tag Albániával vagy Grúziával.

akkor lépnek hatályba, ha azt a tagállamok ratifikálják. A megerősítési eljárás során a tagállamok bizonyos rendelkezések alkalmazását fenntartásokkal zárhatják ki, így az Európa Tanács nemzetközi szerződesei eltérő mértékben válnak a tagállamok belső jogának részévé, és erre a nemzetközi együttműködés során, az egyezmények szabályainak alkalmazásakor minden esetben figyelemmel kell lenni.¹¹

Jelentős szerepe az Európa Tanácsnak mégis abban van, hogy olyan területeken tudott létrehozni nemzetközi szerződéseket, átfogó szabályozási rendszereket, amelyek korábban a kétoldalú megállapodások kizárólagos területét jelentették. Nem szabad elfelejteni ugyanakkor, hogy a bűnügyi együttműködés területén még mindig fontos szerepe van a bilaterális szerződéseknek, amelyeknek kiegészítőit, háttérét jelentik az Európa Tanács egyezményei.¹²

Az Európai Politikai Együttműködés azonban a kezdeti lendület után megtorpant. A tagállamok a zárt egyezményekhez szuverenitásuk védelmében számos fenntartást fűztek, átláthatatlanná és követhetlenné téve így az egymás közötti bűnügyi együttműködésben alkalmazandó jogi rendelkezések rendszerét. Másrészt a legtöbb új egyezményt nem is ratifikálták, amelynek eredményeként azok nem léptek hatályba.

Lényeges előrelépést jelentett a belső piac kiépítése. A belső határok lebontásával kapcsolatban szükségessé vált az igazságügyi együttműködési továbbfejlesztése is. A következő lökést a Schengeni Egyezmények elfogadása adta, amelyek az együttműködés új formáit jelentették. Németország, Franciaország és a Benelux államok Schengenben, 1985. június 14-én aláírták a közös határokon történő ellenőrzések fokozatos megszüntetéséről szóló egyezményt (Schengen I.). A Schengen I. Egyezmény rövid és hosszú távú intézkedéseket határozott meg, amelyek érintették a bűnügyi együttműködést is. A hosszú távú programot jelentették az 1985. június 14-i, a közös határokon történő ellenőrzések fokozatos megszüntetéséről szóló schengeni megállapodás végrehajtásáról szóló 1990. június 19-i egyezmény (Schengeni Végrehajtási Egyezmény, Schengen II. Egyezmény) alapjait. A Schengen II. Egyezmény több közös rendelkezést tartalmazott már a bűnügyi igazságügyi együttműködés területén (közvetlen kapcsolattartás, közvetlen kézbesítés), és először szabályozta nemzetközi szinten a rendőri együttműködést (határon átnyúló üldözés, határon átnyúló megfigyelés, ellenőrzött szállítás, közvetlen információcsere).

Bel- és igazságügyi együttműködés a Maastrichti Szerződés után

Az Európai Uniót létrehozó 1992. február 7-én aláírt és 1993. november 1-jén hatályba lépett Maastrichti Szerződés alapvetően megváltoztatta az addig főként hagyományos jogsegély-egyezményeken alapuló büntetőjogi együttműködés szervezeti, intézményi kereteit, valamint jogi alapjait, és új utakat, fejlődési lehetőségeket teremtett meg.¹³

A Maastrichti Szerződés létrehozta az Európai Uniót, és annak önálló, III. pillérévé tette a bel- és igazságügyi együttműködést. A Maastrichti Szerződés VI. címének K1.

¹¹ Vö. HANS-JÖRG ALBRECHT: A büntetőjog európaizálása és a belső biztonság Európában. *Belügyi Szemle*, 2000/3. 31. p.

¹² A bűnügyi együttműködés területén a többoldalú és a kétoldalú nemzetközi szerződések hatékonyságának, célszerűségének kérdésével is foglalkozik DR. HOLÉ KATALIN: *Bűnügyi Együttműködés Európában. Kriminológiai és Kriminálisztikai Tanulmányok*, Budapest, 1999. XXXVI. kötet, 273–283. p.

¹³ Vö. SIEBER EDIT: Magyarország csatlakozása az Európai Unió bel- és igazságügyi együttműködéséhez és a Schengeni egyezményhez. *Európai tükrök*, 1996/1. szám 5. p.

cikke meghatározta azon tevékenységeket és megállapodásokat, amelyek a bel- és igazságügyi körébe tartoznak. E „közös érdekek” közé tartozott a büntető igazságügyi együttműködés is. A Maastrichti szerződés – felszámolva a TREVI-struktúrát – a bel- és igazságügyi együttműködés egész szervezeti rendszerét K4-es együttműködés néven alakította újjá.

A bel- és igazságügyi együttműködés területén a Maastrichti Szerződés hatályba lépését követően a 90-es évek második felétől alapvető változások kezdődtek. „A büntetőjogi együttműködés hagyományos tárgyáról, a jogsegélyről áttevődött a hangsúly az érdemi együttműködésre.”¹⁴

A bűnügyi jogsegélyt szabályozó kétoldalú megállapodások mellett az Európai Unió égisze alatt is egyre több egyezmény került kidolgozásra, amelyek azon túlmenően, hogy már nem feltétlenül kapcsolódtak az Európa Tanács egyezményeihez, új szabályozási elveket és új együttműködési formákat vezettek be. Ezek az egyezmények már sok szempontból túllépnek a hagyományos jogsegély-egyezmények alapját jelentő eseti jellegű, egy-egy ügyhöz kapcsolódó együttműködésen. Egyre inkább az állandó, folyamatos kapcsolattartásra, az együttműködés új intézményi kereteinek kiépítésére helyezik a hangsúlyt. Első legfontosabb ilyen jellegű egyezmény a Cannes-ban, 1995. március 2-án megalkotott, és 1998. október 1-jén hatályba lépett Europol egyezmény.¹⁵

Jelentős lépést jelentett és a büntető együttműködés új dimenzióira nyitott kaput, hogy az Európai Unió Bizottsága Pénzügyi ellenőrzésért felelős XX. Főigazgatóságának megbízásából 1997 tavaszára kidolgozásra került a *Corpus Juris Europae* tervezete. Az Európai Közösségek pénzügyi érdekeinek védelmét szolgáló kódex-tervezet már egy átfogó büntető anyagi és eljárásjogi szabályozást tartalmaz. A büntetőeljárás és a bűnügyi jogsegély szempontjából alapvető változásokat jelent az európai territorialitás elvének bevezetése, amely lehetővé teszi a tagállamok ügyészei számára, hogy más tagállam területén a nemzeti joguk szerint biztosított hatáskörnek megfelelően eljárjanak, érvényes nyomozati cselekményeket végezzenek, egyéb intézkedéseket foganatosítsanak.¹⁶

A kezdeti lendület ellenére a szorosan vett igazságügyi együttműködés területén nem született nagyszámú és jelentős jogi norma. Egyetérthetünk ezért azzal a megállapítással, hogy „a büntető igazságügyi együttműködés területén kevés fejlődés történt”.¹⁷ A bel- és igazságügyi együttműködés területén elfogadott uniós normák közül csak az igazságügyi együttműködést érintő fontosabb normák felsorolása egyértelműen szemlélteti a kodifikációs folyamat lelassulását.¹⁸ Az Europol egyezmény mellett – amely leginkább a

¹⁴ DR. FARKAS ÁKOS: A büntetőjogi együttműködés néhány problémája az Európai Unióban. *Kriminológiai és Kriminalisztikai Tanulmányok*, Budapest, 2000. XXXVII. kötet, 69. p.

¹⁵ Az Europol létrehozataláról, működéséről részletesen ír JÜRGEN STORBECK: A szabadság, biztonság és igazságosság övezete. *Belügyi Szemle*, 2000. 3. szám, 3–16. p.

¹⁶ A *Corpus Juris Europae* mind a mai napig csak tervezeti szinten létezik. Vö. DR. LÉVAI ILONA: *Corpus Juris Europae*, európai büntetőjog és ügyészség az Európai Unió pénzügyi érdekei védelmére. *Európai Tükör*, 1998/4. szám, 65–91. p., valamint KISS ANNA: *Corpus Juris. A büntetőeljárás egységes szabályai az Európai unió pénzügyi érdekeit sértő bűncselekmények esetén. Kriminológiai és Kriminalisztikai Tanulmányok*, Budapest, 1998. XXXV. kötet, 297–315. p., továbbá DR. FARKAS ÁKOS: *Büntetőjogi együttműködés az Európai Unióban*. Osiris Kiadó Budapest, 2001. III. fejezet 2.5.

¹⁷ TUNG-LAI MARGUE: La coopération en matière de prévention et de lutte contre le crime dans le cadre du nouveau troisième pilier. *Revue du Droit de l'Union Européenne*, 4/2000., 732. p.

¹⁸ A bel- és igazságügyi együttműködés területén az Amszterdami Szerződést megelőzően, 1996-ig elfogadott közösségi normák részletes felsorolását adja SIEBER EDIT: Az Európai Unió bel- és igazságügyi együttműködését szabályozó „acquis communautaire” I–II. *Európai Tükör* 1996. október, 46–51. p. és 1996. december, 60–70. p.

belügyi, rendőri együttműködés területére tartozik – igazán fontos lépést csak a Brüsszelben, 1995. március 10-én kelt, az Európai Unió tagállamai közötti egyszerűsített kiadatási eljárásról szóló egyezmény, valamint a Brüsszelben, 1996. szeptember 27-én elfogadott, az Európai Unió tagállamai közötti kiadatási egyezmény megalkotása jelentette az igazságügyi együttműködés viszonylatában.

A tagállamok állam és kormányfői, szembesülve a határon átnyúló szervezett bűnözés mind jelentősebb térhódításával és az ennek megakadályozására jogi eszközöket kialakítani hivatott jogalkotási folyamat szembetűnő lelassulásával, 1996 végén felkérték a Tanácsot és a Bizottságot egy koherens és átfogó stratégia kidolgozására. A stratégia kidolgozását végül összekapcsolták egy jelentés elkészítésével, amely egy 15 irányvonalból és 30 ajánlásból álló részletes akciótervet is tartalmazott. A jelentést a Bel- és igazságügyi Tanács 1997. áprilisi informális ülése fogadta el. A jelentésben szereplő akcióterv egyik fontos pontjaként szerepelt „a büntető ügyekben való igazságügyi együttműködésnek a rendőri együttműködéshez hasonló szintre történő felfejlesztésének szükségessége, valamint a két együttműködési terület közötti további kooperáció lehetőségének vizsgálata”.¹⁹ Az akcióterv világos célkitűzéseivel, a pontosan megszabott teljesítési határidőkkel, a teljesítésért felelős szintek meghatározásával fontos szerepet játszott számos új jogi norma kidolgozásában, és hatással volt a jelen tanulmány tárgyát képező Egyezmény megalkotására is.

Az Amszterdami Szerződés és hatásai

A Maastrichti Szerződés után az Európai Unióról szóló szerződét módosító 1997. október 2-án aláírt és 1999. május 1-jén hatályba lépett Amszterdami Szerződés jelentette a következő lényeges lépcsőfokot az igazságügyi együttműködés továbbfejlesztése területén. A maastrichti rendszer harmadik pillérét kettéválasztotta. A kilenc témakörből hatot, így a menedékjogot, a külső határok átlépését, a bevándorlást, a polgári jogi és a vám-egytműködést átemelte az első pillérbe, míg a megmaradt kettőbe (a rendőri és a bűnügyi igazságügyi együttműködés) beleolvasztotta a kábítószer elleni harcot, így létrehozva a rendőri és bűnügyi igazságügyi együttműködést. Ezzel precedens-jelleggel megteremtette az átjárás lehetőségét a bel- és igazságügyi együttműködés kormányközi területe és a szupranacionális első pillér között. Az Amszterdami Szerződés egy jegyzőkönyv formájában beépítette a teljes schengeni-joganyagot az uniós szerződésbe, és a korábban ismertetett tárgykör szerinti megosztással összhangban a Tanács a Schengeni Végrehajtási Egyezmény rendelkezéseit is felosztotta az első és a harmadik pillér között.

Az új VI. Címen belül az Amszterdami Szerződés meghatározta a rendőri és a bűnügyi igazságügyi együttműködéssel összefüggő új célt, amely az új K1 cikk szerint a szabadság, biztonság és igazságosság térségének kialakítása.

Az Amszterdami Szerződés VI. fejezetében meghatározott rendelkezések megvalósítása érdekében a Tanács és a Bizottság 1998. december 3-án elfogadta a Szabadság, biztonság és igazságosság térségének megvalósítása érdekében az Amszterdami Szerződés rendelkezéseinek megfelelő átültetéséről szóló akciótervet.²⁰ Az akcióterv az igazságügyi együttműködés területén rövid távú (két éves) feladatként az európai igazságügyi hálózat kiépítését, az európai bűnügyi jogsegélyről szóló egyezmény és kiegészítő

¹⁹ Idézi TUNG-LAI MARGUE: i. m. 733. p.

²⁰ Az Akciótervről részletesen ír DR. FARKAS ÁKOS: A büntetőjogi együttműködés sajátosságai az Európai Unióban. *Jogtudományi Közöny*, 1999/9. szám, 391. p.

jegyzőkönyvei hatályba léptetését, a tagországok igazságszolgáltatási szervei által hozott határozatok kölcsönös elismertetését, a tagállamok igazságügyi szerveinek egymás területén történő eljárását tűzte ki célul. Középtávú (három éves) feladatként határozta meg a minisztériumok és igazságügyi szervek közvetlen együttműködését,²¹ a büntetőügyekkel kapcsolatos közvetlen, nem formalizált információcserét.

Az Amszterdami Szerződés aláírását követően több fontos jogi norma született a bűnügyi igazságügyi együttműködés területén. Az Európai Unió Tanácsa 1998. június 29-én elfogadott közös fellépésével létrehozta az Európai Igazságügyi Hálózatot; 1998. június 29-én a Tanács közös fellépést fogadott el a büntető ügyekben nyújtott kölcsönös jogsegély megfelelő gyakorlatáról. A jelentősebb jogforrások közé tartozik a Tanács 1998. december 3-i közös fellépése a bűncselekményből származó javak lefoglalásáról és elkobzásáról; a Tanács 2001. június 26-i kerethatározata a pénzmosásról és a bűncselekményekből származó javak és az elkövetéshez használt eszközök azonosításáról, felkutatásáról, lefoglalásáról és elkobzásáról; az Európai Unió tagállamai között a büntető ügyekben nyújtott kölcsönös jogsegélyről szóló, 2000. május 29-i egyezmény és 2001. október 16-i Kiegészítő Jegyzőkönyve; a Tanács 2001. január 15-én intézkedési programja a büntetőügyekben hozott döntések kölcsönös elismerése elvének végrehajtása érdekében; a Tanács által 2002. február 28-án elfogadott határozat az EUROJUST létrehozásáról a bűnözés súlyosabb formái elleni küzdelem megerősítése érdekében; a Tanács 2002. június 13-i kerethatározata a közös nyomozócsoportokról; a Tanács 2002. június 13-i kerethatározata az európai elfogatóparancsról és a tagállamok közötti átadási eljárásokról.

III. Az egyezmény, mint uniós jogforrás

A Maastrichti Szerződés alapján a büntetőjogi együttműködés egyik legfontosabb jogi alapjává a III. Pillér keretében kidolgozott egyezmények váltak. A Maastrichti Szerződés K3. cikke (2) bekezdésének c) pontja szerint a Tanács a tagállamok és a Bizottság kezdeményezésére az Európai Unió Szerződés 220. Cikkének sérelme nélkül egyezmény-tervezeteket készíthet, amelyeket a tagállamok alkotmányos rendelkezéseire tekintettel számukra elfogadásra ajánlhat.

Az egyezmény nem közösségi jogforrás, hanem az unió új jogi eszköze. Az egyezmény, mint jogforrás annyiban hasonlít a klasszikus nemzetközi szerződésekre, hogy hatályba lépéshez a tagállamok ratifikációjára van szükség. Az egyezmények elfogadásához is a tagállamok egyhangú határozata szükséges, és hatályba lépésükhöz is az szükséges, hogy valamennyi tagállam kivétel nélkül megerősítse az egyezményt. Az egyezmény rendelkezéseinek nincs közvetlen hatálya, így végrehajtásukhoz általában – a dualista vagy monista felfogástól függően kihirdetésük mellett – belső jogalkotás szükséges. Fontos azonban, hogy a Maastrichti Szerződés a tagállamok mellett a Bizottságnak is kezdeményezési jogot biztosított az egyezmények megalkotásával kapcsolatban, így már egy uniós szerv is érvényre juttathat – a jogi norma kidolgozásának kezdeményezésével – bizonyos közösségi preferenciákat a büntetőjogi együttműködés területén.

²¹ Az akcióterv alapján indult munkákról is ír DR. FRITZ ZÉDER: A büntetőjogi együttműködés jogi aktuálisai az Európai Unióban és azok államon belüli átültetése. *Magyar Jog*, 1999/11. szám 683. p..

Az egyezmények hatályba lépéshez azonban továbbra is minden tagállam ratifikációjára szükség volt.

Az Amszterdami Szerződés, kiegészítve az új VI. fejezet 34. cikkének rendelkezéseit, az Európai Unióról szóló Szerződésbe új rendelkezést iktatott. A hivatkozott cikk (2) bekezdésének d) pontja szerint a Tanács a Bizottság vagy a tagállamok javaslatára egyhangúlag egyezmény-tervezeteket készíthet, amelyeket a tagállamoknak elfogadásra ajánlhat. A tagállamok a Tanács által meghatározott határidőn belül saját alkotmányos rendelkezéseik szerint kötelesek ezek tárgyalását megkezdeni. Fontos előrelépés tehát a határidő előírása és azon belül a ratifikálási, a belső jogba történő átültetési eljárások megkezdésének kötelezettsége.

Az egyezmények hatályba lépésével kapcsolatos jelentős változtatás az volt, hogy a korábban a hatályba lépéshez minden állam részéről megkövetelt egyhangú ratifikáció helyett a módosítás után elegendő — eltérő rendelkezés hiányában — a tagállamok felének ratifikációja. Az egyezmények elfogadási eljárásában is változást hozott az Amszterdami Szerződés. A harmadik pilléres együttműködéssel kapcsolatos tanácsi határozatok kivétel nélkül csak egyhangú döntéssel születhettek meg. Az Amszterdami Szerződés az egyezmények elfogadására vonatkozó döntés esetén kivételt tett, és lehetővé tette, hogy az egyezmények hatályba léptetésével kapcsolatban a Tanács már minősített, kétharmados többséggel is határozatot hozhat.

IV. A 2000. május 29-én elfogadott, az Európai Unió tagállamai közötti kölcsönös bűnügyi jogsegélyről szóló egyezmény rendelkezései és átültetésük a magyar jogba

Jelen fejezetben a 2000. május 29-én elfogadott, az Európai Unió tagállamai közötti kölcsönös bűnügyi jogsegélyről szóló egyezmény (a továbbiakban: Egyezmény) lényeges rendelkezéseit, és az ahhoz kapcsolódó magyar kodifikációs feladatokat igyekszem röviden ismertetni.

Az Egyezmény rendelkezéseinek bemutatásánál a nemzetközi szerződés szerkezeti felosztását követem. Az Egyezmény céljai és szabályozási tárgya, valamint a magyar jogalkotási feladatok szempontjából lényegesebb rendelkezéseket részletesen ismertetem, míg a kevésbé fontos, illetőleg kodifikációs munkát nem igénylő cikkeket csak vázlatosan, összegezve mutatom be.

A bel- és igazságügyi együttműködésre való magyar felkészülés folyamatáról, annak a bűnügyi jogsegély tárgykörét meghaladó lépéseiről, jogalkotási intézkedéseiről jelen tanulmány keretében – figyelemmel a terjedelmi korlátokra – nem kívánok részletesen beszélni.²²

Az Egyezmény kiegészítő jellege

Az Egyezmény célja az Európai Unió tagállamai közötti bűnügyi jogsegéllyel kapcsolatos nemzetközi okmányok rendelkezéseinek kiegészítése, alkalmazásuk megkönnyítése.

²² A bel- és igazságügyi együttműködésre való magyar felkészülés folyamatáról alapos elemzést ad SIMONNÉ BERTA KRISZTINA: A bel- és igazságügyi együttműködés az európai integráció folyamatában című cikkében. *Belügyi Szemle*, 2000. 3. szám, 42–48. p. – Az újonnan elfogadott uniós jogi normákkal kapcsolatos egyes jogalkotási feladatokra hívja fel a figyelmet DR. HOLÉ KATALIN: Büntető anyagi és eljárási jogunk, valamint az Európai Unió kívánalmai. *Magyar Jog*, 2003/3. szám, 140–146. p.

Az Egyezmény kiegészítő jellegének megfelelően 1. cikkében meghatározza azokat a nemzetközi szerződéseket, amelyekhez kapcsolódva kell alkalmazni.

Az Európai Unió tagállamai közötti bel- és igazságügyi együttműködés rövid történetének bemutatása kapcsán már szoltunk arról, hogy a tagállamok viszonylatában a hagyományos államközi bűnügyi együttműködést az Európa Tanács égisze alatt kidolgozott egyezmények egész hálózata szabályozza.²³ Nem véletlen így, hogy az Egyezmény legfontosabb „anyaegyezménye” az Európa Tanács keretében Strasbourgban, 1959. április 20-án elfogadott, a kölcsönös bűnügyi jogsegélyről szóló európai egyezmény (a továbbiakban: európai bűnügyi jogsegélyegyezmény), valamint annak Strasbourgban, 1978. március 17-én kelt Kiegészítő Jegyzőkönyve.²⁴

Az Egyezmény mindemellett kizárólag az Unió tagállamai között kormányközi szinten létrejött konvencióknak a bűnügyi jogsegélyre vonatkozó rendelkezéseit is kiegészíti. Az egyik ilyen jogforrás az 1985. június 14-i, a közös határokon történő ellenőrzések fokozatos megszüntetéséről szóló schengeni megállapodás végrehajtásáról szóló 1990. június 19-i egyezmény (a továbbiakban: Schengeni Végrehajtási Egyezmény). Másik fontos, azonban jóval szűkebb körű egyezmény a Belga Királyság, a Luxemburgi Nagyhercegség és a Holland Királyság között 1962. június 27-én kötött, az 1974. május 11-i jegyzőkönyvvel módosított kiadatási és kölcsönös bűnügyi jogsegélyszerződés (a továbbiakban: Benelux Szerződés).

Az Egyezmény kiegészítő jellegéhez két jogkövetkezmény is kapcsolódik: az egyik, hogy az Egyezményre önmagában nem, csak az alapegyezményekkel együttesen lehet jogi alapként hivatkozni a bűnügyi jogsegélykérelmek kapcsán. A másik pedig az, amely nem elsősorban magából a kiegészítő jellegből, hanem az időrendiségből fakad, hogy az Egyezmény és a korábban megalkotott alapegyezmények rendelkezései közötti eltérés esetén minden esetben az Egyezményt, mint később létrehozott jogi normát kell alkalmazni. A kiegészítő jellegnek megfelelően ugyanis az Egyezmény több olyan szabályt tartalmaz, amelyek túllépnek a korábbi alapegyezmények rendelkezésein, vagy éppen azoktól eltérő elvek szerint működő jogintézményeket (például közvetlen kézbesítés) vezetnek be. Az Egyezmény 1. cikkének (4) bekezdése szerint ugyanakkor nem érinti azon kedvezőbb rendelkezések alkalmazását, amelyeket a tagállamok között megkötött kétoldalú vagy többoldalú megállapodások tartalmaznak.

A jogsegély alkalmazási körének kiterjesztése

1. Az igazságügyi együttműködést szabályozó jogsegélyegyezmények tárgyköre a polgári anyagi és eljárásjog, illetőleg családi jog területe mellett mindeddig csak a büntető ügyekre terjedt ki. Az európai bűnügyi jogsegélyegyezmény és az Európai Unió tagállamai között létrejött hasonló tárgyú egyezmények hatálya is csak a bűncselekmények miatt indult eljárásokra terjedt ki.²⁵ Először a Schengeni Megállapodás — pontosan

²³ Az Európa Tanács egyezményeinek az Európai Unió tagállamai közötti bűnügyi együttműködésben betöltött szerepéről részletesen írt LIGETI KATALIN: Az Európai Közösségek büntetőjoga. *Állam- és Jogtudomány*, XXXIX. évfolyam 1998. 331–362. p.

²⁴ Az Európa Tanács égisze alatt Strasbourgban, 1959. április 20-án elfogadott, a kölcsönös bűnügyi jogsegélyről szóló európai egyezményt és annak Kiegészítő Jegyzőkönyvét a magyar Országgyűlés a 26/1993. (IV. 23.) OGY határozatával erősítette meg, és az 1994. évi XIX. törvénnyel hirdette ki.

²⁵ Az európai bűnügyi jogsegélyegyezmény 1. cikke világosan fogalmaz: „A Szerződő Felek kötelezik magukat arra, hogy az Egyezmény rendelkezéseinek megfelelően a legszélesebb körben jogsegélyt nyújtanak

annak 49. cikke — öntötte jogi formába azt az új szemléletet, amely lehetővé tette eljárás jogsegély nyújtását kriminális szabálysértésekkel kapcsolatban is.

Az Egyezmény mindezekre figyelemmel fontos lépést tesz a korábbi klasszikus, csak a büntetőeljárásra kiterjedő jogsegélyegyezményekhez képest. Az Egyezmény 3. Cikkének (1) bekezdése szerint a tagállamok kölcsönös jogsegélyt nyújtanak olyan cselekmények miatt indított eljárások során is, amely cselekmények a megkereső vagy a megkeresett vagy mindkét tagállam nemzeti joga szerint közigazgatási hatóságok előtti eljárásban szabálysértésként büntetendők, és a közigazgatási hatóság határozat ellen büntetőügyekben hatáskörrel rendelkező bírósághoz lehet jogorvoslattal fordulni. Az Egyezmény így kiterjeszti a jogsegélynyújtás lehetőségét a büntető ügyeken túlmenően a „büntető jellegű” szabálysértésekre is.²⁶

Az Egyezmény rendelkezéseinek a magyar jogba történő átültetése szempontjából fontos megjegyezni, hogy a hivatkozott cikk alkalmazását nem lehet fenntartással kizárni. Az Egyezmény ugyanis nem teszi lehetővé, hogy a 27. cikk (2) bekezdésének rendelkezései szerinti értesítések – amelyben a tagállamok tájékoztatják az Európai Unió Tanácsának Főtitkárát az Egyezmény elfogadásához az alkotmányos szabályaik szerint szükséges eljárás befejezéséről – megküldésekor a tagállamok kinyilváníthassák, hogy e cikk rendelkezéseit nem tekintik magukra nézve kötelezőnek.

Mindez azt jelenti a magyar jogalkotó számára, hogy meg kell teremteni a szabálysértési eljárások kapcsán is az unió tagállamaival történő kölcsönös jogsegély szabályrendszerét. Ennek megfelelően rendelkezik az Európai Unión belüli igazságügyi együttműködéssel összefüggő feladatokról és intézkedésekről szóló 1087/2001. (VIII. 8.) Korm. határozat. A kormányhatározat 5. b) pontja feladatként írja elő a belügyminiszter számára, hogy 2002. június 30-ig készítsen előterjesztést a szabálysértésekről szóló 1999. évi LXIX. törvény módosításáról a szabálysértési hatóságok közötti nemzetközi jogsegélynyújtás lehetővé tétele érdekében. Az előterjesztés elkészült – eredetileg a bűnüldöző szervek nemzetközi együttműködéséről szóló 2002. évi LIV. törvény tervezetének volt a része – azonban a szabálysértési ügyekben nyújtható jogsegély kapcsán felmerült számos szabályozási nehézség és a terület önálló törvényben történő megjelenítésének szükségessége miatt további szakmai egyeztetések kezdődtek.

A jogsegély új formája kapcsán az egyik problémát a szabálysértési hatóságok sokfélesége, valamint a büntetőügyekben nyújtott jogsegélytől történő elhatárolás kérdése jelenti. Az Nbjt. 62. §-a viszonyosság esetén ugyanis nem követeli meg a kettős büntethetőség feltételét, így olyan cselekmény alapján indult eljárásban is jogsegélyt lehet nyújtani, amely cselekmény csak a megkeresett állam joga szerint minősül bűncselekménynek. Ennek fényében kérdés az, hogy a megalkotandó törvény csak abban az esetben tegye-e lehetővé a jogsegélyt szabálysértési ügyekben, ha az adott cselekmény mindkét államban szabálysértésnek minősül. Ez a feltétel a nemzetközi együttműködés kereteit indokolatlanul és jelentősen szűkítené (például kizárná a jogsegélyt a hazai jog szerint sem szabálysértésnek sem bűncselekménynek nem minősülő cselekmények esetében), és

egymásnak az olyan bűncselekményeket illető bírósági eljárásokban, amelyek büntetése a jogsegélykérelem idején a megkereső Fél igazságügyi hatóságainak a joghatósága alá tartozik.”

²⁶ Fontos megjegyezni, hogy hasonló módon terjeszti ki a jogsegély alkalmazási körét a kölcsönös bűnügyi jogsegélyről szóló európai egyezmény második kiegészítő jegyzőkönyve. A második kiegészítő jegyzőkönyv 1. cikke az alapegyezmény 1. cikkét kiegészítve a jogsegély nyújtását lehetővé teszi a szabálysértés miatt indult eljárásokban is, ha a közigazgatási hatóság határozata ellen büntető ügyekben hatáskörrel rendelkező bírósághoz lehet fordulni.

az új törvénynek nem lehet célja az olyan ügyekben való együttműködés megakadályozása, amelyek alapját jelentő jogellenes cselekmény egyik államban szabálysértésnek, míg a másik államban bűncselekménynek minősül.²⁷ A szabálysértési jogsegélynek a büntető ügyekben alkalmazott segítségnyújtástól való elhatárolásának alapelvét jelentheti az a szabály, amely szerint ha a megkeresés alapjául szolgáló cselekmény akár a megkereső külföldi államban, akár a megkeresést teljesítő Magyarországon bűncselekménynek minősül, akkor az Nbjt. szabályait kell alkalmazni.

Az Egyezmény rendelkezéseinek végrehajtását ugyanakkor – ha eltérő jogterületről van szó – nem szükséges egyetlen törvényben rendezni. A bűnügyi együttműködés területén már jelenleg is jól működő szabályozási és intézményrendszer épült ki. A szabálysértési ügyekben ugyanakkor a hazai intézményrendszer összetettsége, a szabálysértési hatóságok nagy száma, és a szabálysértési eljárásnak a büntetőeljárástól eltérő jellege, valamint a tagállami szabályozási megoldások közötti lényeges különbségek miatt – a nemzetközi együttműködésben előforduló újszerű problémák megoldásához szükséges eltérő szabályozási megoldásokra tekintettel – indokolt a bűnügyi jogsegélytől különálló, önálló törvényben történő szabályozása a területnek.

2. A jogsegély alkalmazási körének kiterjesztését jelenti az Egyezmény 3. Cikkének (2) bekezdésében foglalt rendelkezés is, amely a jogi személlyel szemben bűncselekmény vagy szabálysértés miatt indult eljárásokban is lehetővé teszi az illetékes hatóságok közötti együttműködést.

A jogi személlyel szemben alkalmazható büntetőjogi intézkedésekről szóló 2001. évi CIV. törvényt az Országgyűlés 2001. december 11-i ülésnapján fogadta el. Az új törvény megteremti annak lehetőségét, hogy a jogi személyekkel szemben – a törvényben meghatározott feltételek fennállása esetén – büntetőjogi intézkedésként a jogi személy megszüntetését, tevékenységének korlátozását rendeljék el, vagy pénzbírságot szabjanak ki vele szemben. A jogi személy sajátos büntetőjogi felelőssége főszabályként nem önálló, hanem származékos: büntetőjogi szankcionálására a törvényben meghatározott kivételekkel csak akkor nyílik lehetőség, ha van olyan természetes személy, akivel szemben büntetőeljárást lehet folytatni, és e természetes személy hagyományos értelemben vett büntetőjogi felelősségéhez kapcsolható a jogi személy büntetőjogi szankcióval sújtása. A jogszabály meghatározza azokat a sajátos eljárási rendelkezéseket is, amelyek a jogi személyekkel szemben alkalmazható büntetőjogi intézkedések eljárási kereteit jelentik. A törvény hatályba lépésére csak az Európai Unióhoz történő csatlakozásunkról szóló nemzetközi szerződést kihirdető törvény hatályba lépésekor kerül sor. A belső jogban tehát megfelelően szabályozott a jogi személlyel szembeni büntetőeljárás, így egy ezzel kapcsolatos jogsegély-kérelem teljesítése sem okozhat problémát, hiszen az nem összeegyeztethetetlen a magyar jogrendszer alapelveivel.

Az Nbjt. az V. fejezetében foglalt, az eljárási jogsegélyre vonatkozó rendelkezéseinek alkalmazási körét nem korlátozza a természetes személyekkel szemben indult büntetőeljárásra. A hivatkozott fejezet szabályai nem tartalmazznak olyan szűkítő megfogalmazást, mint például a törvénynek a büntetőeljárás átvételének feltételeit meghatározó

²⁷ Tipikus példa erre a tulajdon elleni jogsértő cselekmények esete, amelyek a magyar jog szerint szabálysértésnek, míg például az osztrák jog szerint bűncselekménynek minősülnek (pl. kereskedelmi egységben történő lopás, értékhátára tekintet nélkül).

43. §-a. Az említett szakasz a terhelt külföldi állampolgárságára utal,²⁸ így a jogi személyekkel szemben indult büntetőeljárást a törvény értelmében nem lehet átvenni, hiszen a jogi személy esetében csak honosságról, illetőleg a székhely szerinti államról beszélhetünk. Az Nbjt.-nek az eljárási jogsegélyre vonatkozó rendelkezései így megfelelnek az Egyezmény követelményeinek, mivel lehetővé teszik a jogi személlyel szemben indult büntetőeljárásokban is a külföldi állam megkeresését vagy a külföldi államnak történő segítségnyújtást. Az Egyezmény 3. Cikkének (2) bekezdésében foglalt rendelkezéssel összefüggésben a büntető ügyekben történő együttműködés kapcsán tehát nincs szükség további jogalkotási lépésre, míg a szabálysértések vonatkozásában meg kell teremteni az eljárási jogsegély normarendszerét.

Indokolt ugyanakkor általános jelleggel és kifejezetten rendelkezni a megalkotásra kerülő törvényben arról az illetékességi okról (jogi személy székhelye), amely alapján meghatározható a jogsegély iránti megkeresést teljesítő magyar igazságügyi hatóság. A jogi személy székhelyét, mint illetékességi okot azért kell főszabályként meghatározni, mert a jogi személlyel kapcsolatos megkeresések nagy többsége előreláthatólag a jogi személy nyilvántartásával, bejegyzésével, vele szemben alkalmazott joghátrányokkal lesz kapcsolatos. A jogi személyre vonatkozó cé adatokat, illetőleg társadalmi szervezet esetén az egyéb adatokat pedig annak székhelye szerinti megyei bíróság, mint cégbíróság tartja nyilván. Indokolt így a gyors és hatékony teljesítés elősegítése érdekében a jogi személy székhelyét illetékességi okként meghatározni a jogsegély iránti megkeresés teljesítésével összefüggésben. Természetesen, ha az eljárási jogsegély iránti megkeresés tartalmából más következik, az abban foglalt eljárási cselekmény teljesítése nem a jogi személy székhelye szerinti igazságügyi hatóság eljárását követeli meg, akkor más ügyész, illetve bíróság is jogosult a megkeresés teljesítésére.

A jogsegély-kérelem végrehajtására irányadó szabályok

Az Egyezmény 4. Cikkében meghatározza a jogsegély iránti megkeresések végrehajtásának formai előírásait és az arra irányadó eljárást. A főszabály az, hogy a jogsegély-kérelmet végrehajtó államnak a megkereső állam által kifejezetten megjelölt formai előírások és eljárási szabályok szerint kell teljesítenie a jogsegély-kérelemben foglalt intézkedést. Az Egyezmény tehát szakít a „*locus regit actum*” hagyományos elvével. Lényeges ponton tér el így az európai bűnügyi jogsegélyegyezménytől, amely 3. Cikkében a megkeresett fél saját joga szerinti eljárást írja elő a jogsegélykérelem teljesítésekor.²⁹ Az új alapelv alkalmazásának célja az, hogy elősegítse a jogsegély útján beszerzett bizonyítékoknak a megkereső állam saját eljárásában történő felhasználását. A bizonyítékok beszerzésével, a bizonyítási eljárás lefolytatásával kapcsolatban meghatározott szabályok betartása ugyanis egyik fontos érvényességi kelléke a bizonyítási eljárásnak, és az előírások megsértése megakadályozhatja a beszerzett bizonyítéknak az alapeljárásban történő felhasználását, így a jogsegély célját teszi kérdésessé. Az Egyezmény így a megkeresések hatékonyságának, eredményességének biztosítása érdekében a *forum*

²⁸ Nbjt. „43. § Külföldi állam igazságügyi hatósága előtt folyó büntetőeljárás e hatóság megkeresésére akkor vehető át, ha a terhelt magyar állampolgár, vagy Magyarországra bevándorolt nem magyar állampolgár.”

²⁹ Meg kell jegyezni, hogy az európai bűnügyi jogsegélyegyezmény második kiegészítő jegyzőkönyvének 8. cikke is főszabályként a megkereső állam jogának alkalmazását írja elő a megkeresés teljesítésekor.

regit actum bevezetésével túllép a hagyományos nemzetállami szuverenitáson nyugvó *locus regit actum* elvén.

A megkereső állam által meghatározott eljárás, mint főszabály alól két kivételt határoz meg a konvenció. Az egyik, ha az Egyezmény kifejezetten akként rendelkezik, hogy a megkeresés és megkeresett állam joga szerint is teljesíthető. A másik kivétel szerint pedig akkor nem kell alkalmazni a megkereső állam által megjelölt formai előírásokat és eljárási szabályokat a jogsegély teljesítésekor, ha azok ellentétesek a megkeresett tagállam jogának alapelveivel. Önmagában tehát az nem szolgálhat indokként a jogsegélykérelem teljesítésének megtagadásához, hogy a megkereső tagállam joga nem szabályozza a megkeresésben szereplő jogintézményt (pl. tanú kihallgatása videokonferencia útján).

Az Nbjt. 64. §-ának (1) bekezdése szerint az eljárási jogsegély teljesítése során főszabályként a magyar büntetőeljárási szabályok szerint kell eljárni. A hivatkozott bekezdés azonban biztosítja, hogy a megkereső hatóság kérelmére más eljárásmodot is alkalmazni lehet, ha ez nem összeegyeztethetetlen a magyar jogrendszer alapelveivel. Az Nbjt. szabályozása megfelel így az Egyezményben meghatározott alapelvnek, hiszen a megkereső állam kérelmére lehetővé teszi a megkeresésében megjelölt eljárás és formai előírások alkalmazását, és a kivétel is megegyezik az Egyezményben foglalt rendelkezéssel.

Az Egyezmény 4. cikke (2) bekezdése szerint a megkeresést a megkereső tagállam által megadott eljárási és egyéb határidők lehető legnagyobb mértékű figyelembe vételével kell teljesíteni. Az Nbjt. a 64. §-ának (1) bekezdése, amikor lehetővé teszi a megkereső állam által kért eljárási módok alkalmazását, egyben biztosítja a megkereső államtól alkalmazni kért eljárási határidők megtartását is. Indokolt lehet azonban önálló rendelkezésként kifejezetten előírni a megkereső hatóság által kért határidők figyelembe vételének szabályát, és ami ennél is fontosabb, rendezni kell a határidő túllépésével, előzetes vagy utólagos módosításával, valamint az erre vonatkozó tájékoztatással, illetőleg egyeztetési kötelezettséggel kapcsolatos szabályokat. A bűnüldöző szervek nemzetközi együttműködéséről szóló 2002. évi LIV. törvény 10. cikke – az Egyezmény rendelkezéseit alapul véve – megfelelő részletességgel szabályozza ezt a kérdést, így az az igazságügyi együttműködésre vonatkozó, megalkotásra kerülő rendelkezéseknél is kiindulópontként szolgálhat.

Az eljárási iratok közvetlen kézbesítése

Az Egyezmény 5. cikkében az eljárás gyorsítása érdekében fontos szabályként az eljárási iratok közvetlenül, postai úton történő kézbesítéséről rendelkezik. Ilyen módon kell kézbesíteni az eljárás során keletkezett iratokat állampolgárságtól függetlenül olyan személyek részére, akik egy másik tagállam területén tartózkodnak. Az „eljárási iratok” kifejezés nemcsak az idézések, értesítések kategóriáját fogja át, hanem kiterjed az eljárás során hozott határozatokra is. Az Egyezmény nem határozza meg, hogy a tartózkodás fogalom alatt a bejelentett tartózkodási helyet, vagy a hatóság felé tett nyilatkozattól függetlenül bármilyen rövid idejű ottlétet érteni kell. Az Egyezmény Magyarász Jelentése azonban a tartózkodás fogalmának tág értelmezését írja elő, és nem követeli meg, hogy az adott személy bejelentett lakcímmel rendelkezzen az adott tagállamban.

Az (1) bekezdésben meghatározott főszabály alól a (2) bekezdés négy kivételt állapít meg. Az illetékes hatóságon keresztül lehet kézbesíteni az iratokat, ha a címzett címe

nem ismert vagy bizonytalan; ha a megkereső tagállam eljárási szabályai az iratok címzett részére történt kézbesítésének olyan bizonyítékát követelik meg, amely postai úton való továbbítás esetén nem biztosítható; ha az irat postai úton történő kézbesítése nem volt lehetséges; továbbá ha a megkereső tagállam alapos okkal feltételezheti, hogy a postai úton való kézbesítés nem vezet eredményre vagy nem megfelelő megoldás.

Az iratokat – amennyiben a címzett nem érti az eljárás nyelvét – le kell fordítani vagy a tartózkodás helye szerinti tagállam hivatalos nyelveinek egyikére vagy – ha az a kibocsátó hatóság által ismert – a címzett által értett más nyelvre. Az iratokhoz külön feljegyzést kell mellékelni, amely tájékoztatja a címzettet arról, hogy a kibocsátó állam mely hatóságától kaphat felvilágosítást az eljárással összefüggő jogairól és kötelességeiről.

Az Egyezmény ezen a területen is az európai bűnügyi jogsegélyegyezmény alapelveitől eltérő, azt meghaladó szabályt vezet be az Európai Unió tagállamai közötti bűnügyi jogsegély területén.³⁰ Az alapegyezmény 7. cikke ugyanis egyáltalán nem teszi lehetővé az eljárási iratok közvetlen, postai úton történő kézbesítését.³¹ Fontos azonban, hogy az Egyezménynek a közvetlen kézbesítésre vonatkozó rendelkezései nem érintik az alapegyezmény több rendelkezését, így többek között a szabályszerű idézésre meg nem jelent tanúval vagy szakértővel szemben továbbra sem lehet joghátrányt alkalmazni.

Az Nbjt. az európai bűnügyi jogsegélyegyezmény alapelvehez hasonlóan nem teszi lehetővé az eljárási iratok közvetlen kézbesítését. A törvény a 61. §-ának (2) bekezdéséből, 63. §-ából, 70. §-ából és 80. §-ának (3) bekezdéséből az következik, hogy Magyarországon az eljárási iratok kézbesítése minden esetben csak külön megkeresés alapján, a központi hatóságokon – a Legfőbb Ügyészségen és az Igazságügyi Minisztériumon – keresztül lehetséges. A bűnügyi jogsegély keretében ez alól a szabály alól nincs kivétel. A nemzetközi vonatkozású ügyek intézéséről szóló 8001/2001. (IK. 4.) IM tájékoztató 34. pontja lehetővé teszi a közvetlen kézbesítést a brit jogsegélyegyezmény keretében. A Budapesten, 1935. szeptember 25-én kelt és az 1936. évi XIII. törvénycikk-kel kihirdetett egyezmény csak a polgári jogsegélyt szabályozza, és kizárólag magyar állampolgárok számára engedi meg az egyezmény hatálya alá tartozó államban történő a közvetlen kézbesítést. A büntető ügyekben való együttműködésre a két állam(közösség) vonatkozásában így a közvetlen kézbesítést kizáró európai bűnügyi jogsegélyegyezmény rendelkezéseit kell alkalmazni.

Az új Be. 70. §-a (1) bekezdésének e) pontja is külön esetként szabályozza a nemzetközi jogsegély keretében történő kézbesítést, utalva így a külföldre továbbítandó iratoknak az általánostól eltérő kézbesítési rendszerére.

Az Egyezmény rendelkezéseinek a magyar jogba történő átültetése így a kézbesítés területén alapvető változásokat tesz szükségessé. Elkerülhetetlenné válik az uniós tagállamok vonatkozásában a közvetlen, postai úton történő kézbesítés lehetővé tétele. A hazai viszonylatban a kézbesítés megtörténtének igazolására a kézbesítési bizonyítvány (tértivevény) alkalmazása elegendő, így a tagállamok viszonylatában sem támaszthatunk ezt meghaladó plusz követelményt, mivel az Egyezmény 5. cikke (2) bekezdésének b) pontja is csak akkor teszi lehetővé a közvetlen kézbesítés kizárását, ha az adott államon

³⁰ Az eljárási iratok közvetlen, postai úton történő kézbesítéséről rendelkezett korábban a Schengeni Megállapodás 52. cikke.

³¹ Meg kell jegyezni, hogy az európai bűnügyi jogsegélyegyezmény második kiegészítő jegyzőkönyvének 15. és 16. cikke szintén a közvetlen, postai úton történő kézbesítésről rendelkezik, azonban azt csak lehetőségként írja elő a jegyzőkönyvben részes államok számára.

belül sem elfogadott a postai úton történő kézbesítés.³² A közvetlen kézbesítés szabálya alól történő eltérésre csak az Egyezményben pontosan meghatározott esetekben van mód, így az új törvényben, illetőleg az Nbjt. módosításával vagy önálló törvény megalkotásával az uniós tagállamok viszonylatában az eljárási iratok közvetlen kézbesítésének szabályát kell bevezetni. Ez természetesen nem érinti a többi állam vonatkozásában a már meglévő kézbesítési eljárás alkalmazását, így az új Be. 70. §-a (1) bekezdésének e) pontját sem szükséges módosítani.

Az új törvényben be kell vezetni az Nbjt.-ben nem szabályozott, az irathoz csatolt feljegyzés intézményét is, amely az Egyezmény rendelkezései szerint tájékoztatja a címzettet arról, hogy a kibocsátó állam mely hatóságától kaphat felvilágosítást az eljárással összefüggő jogairól és kötelességeiről. A nemzetközi bűnügyi jogsegélyről szóló törvényben a megkeresések idegen nyelvre történő fordításával kapcsolatos szabályt is indokolt módosítani, hiszen az Nbjt. 82. §-a csak abban az esetben írja elő a megkeresés és mellékleteinek lefordítását, ha azt a külföldi állam megköveteli. Ezzel összhangban a 8001/2001. (IK. 4.) IM tájékoztató 41. pontja is csak akkor teszi szükségessé fordítás csatolását a külföldön kézbesítendő irathoz, ha a bíróság kényszerkézbesítést kér, vagy azt nemzetközi szerződés minden esetben előírja. Az új törvényben így a hatályos rendelkezéseknél mindenképpen szélesebb körben — az Egyezmény rendelkezéseivel összhangban — kellene megkövetelni a külföldre kézbesítendő iratok idegen nyelvre történő lefordítását.

Indokolt rendezni a nemzetközi együttműködés keretében a kényszerkézbesítés kérdését is. Az új Be.-be a 2002. évi I. törvény vezette be az eljárás gyorsítása, eredményességének elősegítése, és az eljárás résztvevői perelhúzó magatartásának megakadályozása érdekében a polgári eljárásban már ismert és ahhoz lényegében hasonló kényszerkézbesítés szabályait. A módosított új Be. 70. §-ának (4) bekezdése a kézbesítés szabályszerűségének keretében rendezi a kényszerkézbesítés intézményét, míg a (7) bekezdés törvényi szintre emeli a kézbesítési vélelem szabályait. Álláspontom szerint a közvetlen, postai úton történő kézbesítés bevezetése esetén nemzetközi viszonylatban ki kell zárni a kényszerkézbesítés szabályainak alkalmazását. Egyrészt annak alkalmazása jelentős bizonytalanságokat eredményezne, másrészt az Egyezmény 5. cikke (2) bekezdésének c) pontja is lehetővé teszi az illetékes hatóságok útján történő kézbesítést, ha a postai kézbesítés nem volt lehetséges, ami megfelel a kényszerkézbesítés esetkörének.

Az Egyezmény 5. cikke (2) bekezdésében alkalmazott „illetékes hatóság” fordulatot is érdemes kiterjesztően értelmezni, és nemcsak a hatályos szabályozás szerint a jogsegélykérelmek keretében a kézbesítésre jogosult Igazságügyi Minisztériumot és Legfőbb Ügyészséget érteni ez alatt, hanem lehetővé tenni a területi igazságügyi szervek útján történő kézbesítést is. Ennek lehetőségéről, esetleges szabályairól a következő cím alatt, a jogsegély iránti megkeresések közvetlen megküldése kapcsán szövegek.

Bizonyos, hogy érdemi határozatok kézbesítése esetén, ahol a kézbesítéshez lényeges joghatások, mint például a jogerő, fűződnek, jelentős ellenállás lesz tapasztalható a jogszabály előkészítő és a jogalkalmazó szakma részéről, azonban az Egyezmény világosan és általánosan kötelező szabályként írja elő a közvetlen kézbesítést a tagállamok között. Számos intézmény könnyíti meg ugyanakkor az igazságügyi szervek feladatát a közvetlen kézbesítés kapcsán. A cím pontosítása vagy tisztázása érdekében az Egyez-

³² Példa lehet erre Franciaország, ahol az eljárási iratok kézbesítése a végrehajtónak vagy törvényszolgának nevezhető huissier igénybevételel történik, akinek a feladata egyben az ismeretlen helyre költözőtt címzett új tartózkodási helyének a felkutatása is – természetesen díjazás ellenében.

mény 7. cikke alapján közvetlenül kérhetnek információkat a címzett tartózkodási helyéről, az általa megadott cím helyességéről. Hasonló információátadást tesz lehetővé a bűnözés súlyosabb formái elleni fellépés megerősítése érdekében az EUROJUST-ot létrehozó, az Európai Unió Tanácsa által 2002. február 28-án elfogadott határozat is, melynek alapján a nemzeti tagok segítségével gyorsan pontos információk szerezhetők a külföldi államok nyilvántartásaiból.

A jogsegély iránti megkeresések közvetlen megküldése

Az Egyezmény 6. cikke a bűnügyi jogsegély iránti megkeresések előterjesztésére vonatkozó szabályok tekintetében is szakít az európai bűnügyi jogsegélyegyezmény alapelvvel. Az alapegyezmény 15. cikkének (1) bekezdése ugyanis főszabályként az Igazságügyi Minisztériumok közötti érintkezést írja elő a jogsegélykérelmek előterjesztése kapcsán. A hivatkozott cikk (2) bekezdése csak sürgős esetben, míg (3) bekezdése csak a bűnügyi nyilvántartásban szereplő adatok beszerzése esetén teszi lehetővé kivételesen az igazságügyi hatóságok közötti közvetlen kapcsolatot. További kivételként biztosítja az anyaegyezmény 15. cikkének (7) bekezdése a jogsegélykérelmek közvetlen megküldését abban az esetben, ha az egyezményben részes felek közötti kétoldalú szerződések az igazságügyi hatóságok közötti közvetlen érintkezést írják elő.³³ Az alapegyezmény így a korábbi, diplomáciai úton történő jogsegély-nyújtást felváltotta az igazságügyi minisztériumok közötti közvetlen kapcsolattal, azonban ezen az alapelven csak kivételes esetekben lép túl, szűk körre korlátozva így az igazságügyi hatóságok közötti közvetlen érintkezést.

Az Egyezmény 6. cikkének (1) bekezdése a bűnügyi jogsegély iránti megkeresések előterjesztésére vonatkozóan általános és kötelező szabályként írja elő a területileg illetékes igazságügyi hatóságok közötti közvetlen érintkezést mind a jogsegély-kérelmek megküldése, mint az arra adott válaszok visszaküldése tekintetében. A külföldi államnál történő feljelentés is történhet közvetlenül a területileg illetékes igazságügyi hatóságok között. További általános szabályként az Egyezmény lehetőséget teremt arra, hogy a megkereséseket ne csak írásban, hanem más, a megkeresés hitelességét biztosító és igazoló, az írásbeli reprodukciót lehetővé tevő más formában (faxon, elektronikus levélként) is meg lehessen küldeni.³⁴

Az Egyezmény (2) bekezdésében „különleges esetekben” lehetővé teszi a központi hatóságok egymás közötti, illetőleg a területi és központi hatóságok közötti közvetítéssel történő jogsegélyforgalmat. A Magyarázó Jelentés nem részletezi a „különleges eset” fogalomkörébe tartozó körülményeket és példálódzó jelleggel annyit mond csak, hogy ilyennek minősülhetnek a komplexebb ügyek, valamint az egyszerre több hatósághoz intézett kérelmek. Kötelező jelleggel a központi hatóságok közötti kapcsolattartást írja elő a fogva tartott személyek ideiglenes átadásával és a bűnügyi nyilvántartásból a másik

³³ Az európai bűnügyi jogsegélyegyezmény második kiegészítő jegyzőkönyvének 4. cikke az alapegyezmény 15. cikkét módosítva továbbra is fenntartja az Igazságügyi Minisztériumok közötti kapcsolattartás szabályát, azonban már általános szabályként – és nem pontosan meghatározott kivételes esetekben – már lehetővé teszi a jogsegély-kérelmek közvetlen megküldését is.

³⁴ Az európai bűnügyi jogsegélyegyezmény második kiegészítő jegyzőkönyvének 4. cikke az alapegyezmény 15. cikkét módosítva is biztosítja a jogsegélykérelmek elektronikus úton vagy más telekommunikációs eszköz útján történő megküldését.

fél állampolgáira vonatkozó elítélésekre, valamint az azt követő intézkedésekre vonatkozó tájékoztatással kapcsolatos jogsegély esetén.

Az Egyezmény 6. cikkének (4) bekezdése biztosítja, hogy sürgős esetben a jogsegély iránti megkeresést továbbítani lehessen a Nemzetközi Bűnügyi Rendőrségi Szervezetén (Interpol) vagy az Európai Unióról szóló szerződés értelmében elfogadott rendelkezések szerint illetékes más szervezeten keresztül.

Az Egyezmény a közvetlen kapcsolattartás tekintetében négy esetben túllép az igazságügyi hatóságok közötti érintkezés területén is. Az Egyezmény 6. cikkének (5) bekezdése az ellenőrzött szállításra, a közös nyomozócsoportra és a fedett nyomozásra vonatkozó jogsegély esetén lehetővé teszi, hogy az egyik tagállam illetékes igazságügyi hatóságai vagy illetékes központi hatósága a másokban tagállamban a megkeresések teljesítésére jogosult rendőr- vagy vámmhatóságoknak közvetlenül továbbítsák a kérelmet. A hivatkozott cikk (6) bekezdése pedig szabálysértési ügyekben biztosítja azt a lehetőséget, hogy az igazságügyi vagy központi hatóságok közvetlenül a közigazgatási hatóságoknak küldjék meg a jogsegélykérelmet. Az Egyezmény azonban lehetővé teszi, hogy a 27. cikk (2) bekezdésének rendelkezései szerinti értesítések megküldésekor – amelyben a tagállamok tájékoztatják az Európai Unió Tanácsának Főtitkárát az Egyezmény elfogadásához az alkotmányos szabályaik szerint szükséges eljárás befejezéséről – a tagállamok kinyilváníthassák, hogy a 6. cikk (5) és (6) bekezdésének rendelkezéseit nem tekintik magukra nézve kötelezőnek, azaz kizárják azok alkalmazását.

Az Nbjt. – összhangban az európai bűnügyi jogsegélyegyezmény rendelkezéseivel – a központi hatóságok útján megküldött megkereséseket tekinti főszabálynak. A törvény 4. §-ának (2) bekezdése általános jelleggel írja elő, hogy a bűnügyi jogsegélyt az igazságügy-miniszter vagy a legfőbb ügyész teljesíti, illetve kéri. Az V. fejezetben, az eljárási jogsegélyre vonatkozó szabályoknál a 70. §-ban pontosan meghatározza a legfőbb ügyész és az igazságügy-miniszter hatáskörét a külföldi államtól érkezett megkeresések, míg 73. §-ában a külföldi igazságügyi hatósághoz intézett megkeresések tekintetében. A III. fejezet 3. címében pedig szintén a legfőbb ügyész és az igazságügy-miniszter hatáskörébe utalja a döntést a külföldi államnál történő feljelentés kapcsán.

Álláspontom szerint a feljelentések megtételénél továbbra is fenn kell tartani a központi hatóságok kizárólagos hatáskörét. A külföldi államnál történő feljelentés intézménye jelentőségében túlnó a már megindult büntetőeljárás keretében csak egy-egy eljárási vagy kifejezetten nyomozati cselekmény, illetőleg részcselekmény teljesítésére vonatkozó eljárási jogsegélynél. A feljelentés esetében felmerül a büntető joghatóság kérdése, az állami büntető igény érvényesítéséhez fűződő alapvető érdekek kerülnek középpontba. A feljelentés megtétele hatásában lényegében azonos a büntetőeljárás átadásával-átvételével, azaz a büntetőjogi felelősségre vonás lehetősége ezzel kikerül az adott állam joghatósága alól. Mivel következményeiben igen fontos döntésről van szó, ezért megítélesem szerint nem megengedhető, hogy a területileg illetékes hatóságok szabadon dönhessenek ebben a kérdésben. Legrosszabb esetben ugyanis a Btk. 3. és 4. §-ában meghatározott területi és személyi hatályra vonatkozó rendelkezések bizonyos szempontból történő kiüresítésével járna ez a megoldás, és a külföldiek által elkövetett bűncselekmények esetében a külföldi államokba irányuló feljelentés-dömpinget idézhetne elő a magyar igazságügyi szervek részéről. Az Egyezmény 6. cikkének (1) bekezdése ugyanakkor az európai bűnügyi jogsegélyegyezménynek a feljelentésre vonatkozó és azt az Igazságügyi Minisztériumok hatáskörébe utaló 21. cikk rendelkezéseit érintetlenül hagyja, és csak lehetőségként szabályozza a területi hatóságok közötti közvetlen felje-

lentés intézményét. Mindez lehetővé teszi, hogy fenntartás tétele nélkül is megtarthassuk a jelenlegi, a központi hatóságokon keresztül történő eljárást.

Fenn kell tartani a központi hatóságok közötti kapcsolattartás intézményét az Egyezmény által meghatározott körben, azaz a fogva tartott személyek ideiglenes átadásával és a bünyügyi nyilvántartásból a másik fél állampolgáira vonatkozó elítélésekre és az azt követő intézkedésekre vonatkozó tájékoztatással kapcsolatos jogsegély esetén. Ebben az esetben továbbra is az Igazságügyi Minisztérium, illetőleg a Legfőbb Ügyészség kizárólagos hatásköre maradna a jogsegélykérelmek fogadása és megküldése.³⁵ Ezzel kapcsolatban mindössze annyi a kötelezettségünk, hogy az Egyezmény 24. cikk (1) bekezdésének b) pontja szerint az illetékes központi hatóságként meg kell jelölnünk a Legfőbb Ügyészséget is. Igaz, hogy az Egyezmény nem követeli meg nyilatkozat tételét abban az esetben, ha azt már megtettük az európai bünyügyi jogsegélyegyezmény vonatkozásában, azonban ez az európai egyezmény még csak az Igazságügyi Minisztériumok közötti jogsegélyforgalomról rendelkezett. Így értelemszerűen a később megalkotásra került Nbjt. által a jogsegélyügyek intézésére felhatalmazott Legfőbb Ügyészség nem lett központi szervként megjelölve az alapegyezmény kapcsán, mely nyilatkozat megtételére most mód nyílik.

Más a helyzet az eljárási jogsegély esetében. Az Egyezmény 6. cikkének (1) bekezdése itt általánosan kötelező jelleggel írja elő a területi igazságügyi hatóságok közötti közvetlen kapcsolattartást, és csak kivételként engedi alkalmazni a központi szervek közötti érintkezést. Álláspontom szerint ezen a területen több okból is indokolt áttérni a közvetlen kapcsolattartásra. Egyrészt az Egyezmény csak kivételként teszi lehetővé a központi hatóságokon keresztül történő kapcsolattartást, így hazánk sem szabályozhatná azt főszabályként az eljárás során, hiszen nem mondhatjuk minden ügyre, hogy különleges, komplex eset (főleg nem, ha a külföldi állam a megkeresésében sem minősíti annak).

Másrészt az Egyezmény célja éppen a jogsegély-kérelmek elintézésének gyorsabbá, hatékonyabbá tétele, amelynek egyik legfontosabb eszköze éppen a közvetlen kapcsolattartás, kiiktatva így a központi hatóságokon keresztül történő hosszadalmas eljárást. Mindenekelőtt figyelemmel kell lenni arra, hogy a modern büntetőeljárásnak a tisztességes eljárás mellett egyik legfontosabb, és mind nemzetközi, mind nemzeti szinten egyre többet hangsúlyozott elemévé, sőt egyes szerzők szerint alapelvévé vált a gyors eljárás követelménye. A bünyügyi jogsegély vonatkozásában is, amely a megkereső állam büntetőeljárásának szerves részét képezi, így fokozottan szem előtt kell tartani a gyors eljárás követelményét, amelynek érvényesülését segíti elő az igazságügyi hatóságok közötti közvetlen kapcsolat. Az egyszerűbb megkeresések esetén, mint például a telefonon keresztül történő tanúmeghallgatás vagy információcsere, ugyanakkor nem feltétlenül indokolt az ebben az esetben csak formális, továbbító szerepet betöltő Legfőbb Ügyészség, illetőleg Igazságügyi Minisztérium megkeresése. Az egyszerűbb ügyek helyett így az Igazságügyi Minisztérium a jelentősebb vagy problémásabb megkeresésekre összpontosíthatna, és elkerülhető lenne indokolatlan túlterhelése is.

Természetesen amennyiben kétség merül fel a megkeresés teljesíthetősége kapcsán (ellentét a magyar jog alapelveivel vagy más törvényi akadály), a területi szerv köteles lenne az Igazságügyi Minisztériumhoz, illetőleg az Legfőbb Ügyészséghez fordulni, és

³⁵ Az európai bünyügyi jogsegélyegyezmény második kiegészítő jegyzőkönyvének 4. cikke az alapegyezmény 15. cikkét módosítva az Egyezményhez hasonlóan a fogva tartott személyek ideiglenes átadásával kapcsolatban nem teszi lehetővé a közvetlen kapcsolattartást.

ebben az esetben a teljesítés, illetőleg annak megtagadása kérdésében kizárólag a központi szervek dönthetnének.

Harmadik ok pedig az, hogy bizonyos esetekben a büntető együttműködés területén már elvileg most is lehetőség van az igazságügyi szervek közötti közvetlen kapcsolattartásra. A 8001/2001. (IK. 4.) IM tájékoztató 36. pontja lehetővé teszi, hogy a bíróság a külföldi hatósághoz intézett jogsegélykérelmét egyes esetekben – a megfelelő nemzetközi szerződések alapján – közvetlenül juttathassa el az illetékes külföldi hatósághoz. Közvetlen kapcsolattartás lehetősége a lengyel, a cseh és a szlovák bíróságokkal biztosított. A Magyar Népköztársaság és a Lengyel Népköztársaság között a polgári, családjogi és bűnügyi jogsegély tárgyában, Budapesten, 1959. évi március hó 6. napján aláírt szerződés 3. cikkének (1) bekezdése bíróságok és az ügyészségek közötti közvetlen kapcsolattartást határozza meg főszabályként a jogsegélyforgalomban.³⁶ A magyar jogban tehát van előzménye a közvetlen nemzetközi együttműködésnek büntetőügyekben.

A területi szervek közötti együttműködés egyik nehézségeként merül fel a megkeresés elintézésére illetékes és hatáskörrel rendelkező szerv felkutatása, beazonosítása. A probléma megoldását, a tájékoztódás egyszerűbbé válását az Európai Unióban több új intézmény segíti elő. Az Európai Unió Tanácsa által 1998. június 29-én elfogadott közös fellépés (98/428/JHA) létrehozta az Európai Igazságügyi Hálózatot éppen a bűnügyi együttműködés megkönnyítése, eredményesebbé tétele és feltételeinek javítása érdekében. A Hálózatot a tagállamoknak a nemzetközi igazságügyi együttműködésért felelős központi hatóságai és e területen hatáskörrel rendelkező egyéb hatóságai alkotják. Tagállamonként egy vagy több kapcsolattartó pontot kell kijelölni, biztosítva a teljes területi lefedettséget. A kontaktpontok feladatai éppen az igazságügyi hatóságok közötti közvetlen kapcsolattartás elősegítése információval, megfelelő tájékoztatással. A kontaktpontoknak naprakész adatbázissal kell rendelkezniük az igazságügyi hatóságok egyszerűsített listájával és a helyi hatóságok teljes címjegyzékével minden tagállamra nézve, illetőleg megfelelő információt kell nyújtaniuk az egyes tagállamok igazságügyi és eljárási rendszeréről. Ez a Hálózat éppen a gyors, egyszerű és közvetlen jogsegélyforgalom megvalósítását, a területi igazságügyi hatóságok közötti közvetlen kapcsolattartást hivatott elősegíteni. Az Európai Igazságügyi Hálózat keretében tervezik létre hozni az Igazságügyi Térképet is, amelynek segítségével a tagállami hatóságok megállapíthatják a másik tagállamban az illetékes hatóságot, amelyhez közvetlenül fordulhatnak jogsegélykérelmükkel. Mindezek alapján a magyar igazságügyi szervek számos segítséget, tájékoztatást és támpontot kaphatnak a jogsegélyforgalomban való közvetlen részvételükhöz.³⁷

Hasonló információátadást tesz lehetővé a bűnözés súlyosabb formái elleni fellépés megerősítése érdekében az EUROJUST-ot létrehozó, az Európai Unió Tanácsa által 2002. február 28-án elfogadott határozat is, melynek alapján a nemzeti tagok segítségével gyorsan pontos információk szerezhetők a külföldi államok igazságügyi rendszeréről, illetékes területi szerveiről.

³⁶ A Magyar Népköztársaság és a Lengyel Népköztársaság között a polgári, családjogi és bűnügyi jogsegély tárgyában, Budapesten, 1959. évi március hó 6. napján aláírt szerződést az 1960. évi 5. törvényerejű rendelet hirdette ki.

³⁷ Az Európai Unión belüli igazságügyi együttműködéssel összefüggő feladatokról és intézkedésekről szóló 1087/2001. (VIII. 8.) Korm. határozat az Európai Igazságügyi Hálózat egyik kapcsolattartó pontjaként az Igazságügyi Minisztériumot jelölte ki, és az ügyészségi szervezeten belül is kapcsolattartó pont kijelölésére kérte fel a Kormányt a legfőbb ügyész.

Természetesen ez jelentős intézményi és személyi fejlesztést tesz szükségessé Magyarországon is. Érdemes megfontolni a franciaországi példát, ahol a Fellebbviteli Bíróságok (*Cour d'Appel*) és a mellettük működő ügyészségek szintjén egy-egy több nyelven beszélő, az Európai Igazságügyi Hálózattal kapcsolatban álló, a jogsegélyügyek intézésében nagy tapasztalattal rendelkező és az uniós jogi normákat ismerő bírót, illetőleg ügyészt neveztek ki. Feladatuk a helyi bírácoknak, ügyészeknek segítségnyújtás a jogsegélyforgalomban, az Európai Unióval, intézményeivel és jogforrásaival kapcsolatos tájékoztatás, információk beszerzése. Hasonló rendszer bevezetésre kerülhetne hazánkban is a megyei bíróságok, illetőleg a megyei főügyészségek szintjén, elősegítve így nemcsak a jogsegélyügyek intézését, hanem a bírák, ügyészek tájékozódását is a közösségi jogot érintő ügyekben, uniós kérdésekben.

A közvetlen kapcsolattartás jogszabályi háttérének megteremtésén túlmenően az Egyezményrel összhangban biztosítani kell a jogsegélykérelmeknek nemcsak írásban, hanem faxon, illetőleg elektronikus levél formájában történő megküldését és fogadását is. Az Nbjt. 76. §-a jelenleg ugyanis csak az írásbeli formát fogadja el. Ezt az alakszerűségi szabályt még csak megerősíti az Nbjt. 80. §-ának (2) bekezdése, amely az eljárási jogsegély iránti megkeresés formai követelményeként előírja, hogy azt el kell látni a megkereső igazságügyi hatóság képviselőjének aláírásával és pecsétjével. A törvényi rendelkezések módosításával biztosítani kell a távközlési berendezések vagy a világháló útján továbbított megkeresések fogadását, illetőleg azok ily módon történő megküldését, természetesen azzal a feltétellel, hogy a megkeresést előterjesztője hitelt érdemlően azonosítható, a megkeresés írásbeli formában is reprodukálható legyen. A közvetlen jogsegélyforgalomra tekintettel ezért szükséges a bíróságok és ügyészségek informatikai fejlesztése.

Az Egyezmény 6. cikkének (4) bekezdésében biztosítja azt a lehetőséget, hogy sürgős esetben minden jogsegély iránti megkeresést továbbítani lehessen az Interpolon, az Europolon vagy az Eurojuston keresztül. Az Nbjt. 80. §-ának (4) bekezdése csak szűk körben, kizárólag a házkutatásra, a motozásra és a lefoglalásra irányuló megkeresések vonatkozásában teszi lehetővé sürgős esetben az Interpol útján is történő előterjesztést. Az új törvényben indokolt tehát a sürgős esetben történő előterjesztés esetkörét kiterjeszteni az Egyezményrel összhangban valamennyi új jogsegély-formára, és a közvetítő szervezetek körét pedig az Interpolon kívül az Europolra és az Eurojustra is.

Az Egyezmény 6. cikkének (5) bekezdése az ellenőrzött szállításra, a közös nyomozócsoportra és a fedett nyomozásra vonatkozó jogsegély esetén lehetővé teszi, hogy az egyik tagállam illetékes igazságügyi hatóságai vagy illetékes központi hatósága a másikban tagállamban a megkeresések teljesítésére jogosult rendőri vagy vámhatóságoknak közvetlenül továbbítsák a kérelmet. Több okból is indokolt élni az Egyezmény 6. cikkének (7) bekezdésében biztosított lehetőséggel és fenntartással kizárni az Egyezmény hatálya alá tartozó jogsegélyformák tekintetében a rendőri és vámszervek közötti közvetlen kapcsolattartást.

Egyrészt az új Be. szabályozási elveiben alapvető koncepcióváltás következett be a nyomozás kapcsán az ügyészség szerepében. Az Egyezmény rendelkezéseit a hazai jogba átültető új törvény megalkotásakor így fegyelemmel kell lenni az új büntető-eljárási törvénynek a nyomozásra, valamint az ügyész és a nyomozó hatóságok kapcsolataira vonatkozó rendelkezéseire.

Az új Be. a hatályos szabályozástól eltérő új viszonyt alakít ki a büntetőeljárás nyomozati és bírósági szakasza között, és ennek megfelelően lényegesen megváltoztatja az

ügyész szerepét is. Az új Be. 35. §-a értelmében a nyomozó hatóság a nyomozást az ügyész rendelkezése alapján, vagy – a hivatkozott jogszabályhely (2) bekezdésében meghatározott esetekben – önállóan végzi. A nyomozati szakban az ügyész központi szerepét fogalmazza meg az új Be. 165. §-ának (1) bekezdése, amikor kimondja, hogy az ügyész rendelkezik a nyomozásról. A 2002. évi I. törvény az új Be. 28. §-ának (3) bekezdését módosítva rendelkezik arról, hogy az ügyész a vádemelés feltételeinek megállapítása végett nyomozást végeztet vagy nyomoz. A nyomozás során foganatosítandó bizonyítási cselekmények kapcsán is az új Be. kifejezetten kiemeli az ügyész jogkörét. Az új törvénynek mindenképpen figyelemmel kell lennie a fentebb részletezett koncepcióváltásra. A nemzetközi jogsegély keretében teljesítendő egyes eljárási cselekményeknél ezért jelentős szerepet kell kapnia az ügyésznek. Az ügyésznek a nyomozás során betöltött központi szerepére figyelemmel a büntetőeljárás nyomozati szakaszában az ügyészségi szervezetre kell bízni a jogsegélyforgalom intézését, és nem indokolt lehetővé tenni a nyomozó hatóságok közötti közvetlen kapcsolattartást. Az ügyész rendelkezik a nyomozásról, így minden szükséges adat a rendelkezésére áll egy jogsegélykérelem előterjesztéséhez vagy annak teljesítéséhez. Természetesen a jogsegély teljesítése keretében az egyes konkrét cselekmények végrehajtására utasíthatja a nyomozó hatóságot az új Be. 28. §-a (4) bekezdésének a) pontjában biztosított jogkörével összhangban.

Másrészt az Egyezmény rendelkezéseit részben a magyar jogba átültető, a bűnüldöző szervek nemzetközi együttműködéséről szóló 2002. évi LIV. törvény 5. §-ának (1) bekezdésében is főszabályként a Nemzetközi Bűnügyi Együttműködési Központon (a továbbiakban: NEBEK) keresztül történő együttműködést írja elő. A bűnüldöző szervek közötti közvetlen kapcsolattartást csak igen szűk körben, pontosan körülhatároltan, gyakorlatilag csak olyan esetekben teszi lehetővé, ahol a NEBEK közreműködése fogalmilag kizárt (14–16. § közvetlen információcsere, 31–33. § határon átnyúló üldözés, illetőleg a 35–38. § titkos információgyűjtés nemzetközi együttműködés alapján – bár ez utóbbi területen nemzeti, gazdasági és nemzetbiztonsági érdekekből különösen indokolt lett volna a NEBEK-et szűrőként beépíteni). A törvény hatálya – 2. §-ának 2. pontja értelmében – csak az igazságügyi jogsegély keretén kívül eső büntelfelderítő és bűnmegelőző tevékenység területén folytatott nemzetközi együttműködésre terjed ki. Mindezekre figyelemmel nem indokolt, hogy ha a büntetőeljárás megindítását megelőző felderítési szakban nem megengedett a nyomozó hatóságok közötti közvetlen kapcsolattartás, akkor a fontos eljárási garanciákkal védett büntetőeljárás során az biztosított legyen.³⁸ Az Egyezményhez való csatlakozáskor tehát indokolt fenntartással kizárni a nyomozó hatóságok közötti közvetlen jogsegélyforgalmat biztosító rendelkezés alkalmazását.

Az Egyezmény 6. cikkének (6) bekezdése szabálysértési ügyekben biztosítja azt a lehetőséget, hogy az igazságügyi vagy központi hatóságok közvetlenül a közigazgatási hatóságoknak küldjék meg a jogsegélykérelmet. A szabálysértési jogsegély kérdése igen összetett, külön tanulmányt kívánó tárgykör, amelynek taglalására jelen munka nem vállalkozik. A szabálysértési hatóságok közötti közvetlen kapcsolattartás lehetőségének mérlegelésekor csak az igen bonyolult, néha átláthatatlan hatásköri szabályokra, az összetett intézményrendszerre, valamint a külföldi államok szintén bonyolult intézményi és szabályozási rendszerére, valamint a terület újszerűségére kell gondolni. Mindemellett

³⁸ Itt kell megjegyezni, hogy az új Be. rendszere, miként az fentebb részletesen kifejtésre került, az ügyészséget nem tekinti nyomozó hatóságnak.

az Európai Unió keretében sem alakítottak még ki a szabálysértési területtel összefüggésben az EUROJUST-hoz vagy az Európai Igazságügyi Hálózathoz hasonló, a közvetlen együttműködést hatékonyan segítő intézményrendszert. Ennek fényében megfontolandó, hogy legalább egy átmeneti időre indokolt kizárni a szabálysértési hatóságok közötti közvetlen jogsegélyforgalom lehetőségét.

Közvetlen információcsere

Az Egyezmény 7. cikke lehetővé teszi, hogy a tagállamok illetékes hatóságai erre irányuló megkeresés nélkül is információcserét folytassanak olyan bűncselekményekkel kapcsolatban, amelyek alapján indult eljárás lefolytatása vagy a büntetés kiszabása az információ szolgáltatásának időpontjában az információt átvevő hatóság illetékességébe tartozik. Az Egyezmény e rendelkezése lényegében a teljesen informális adatcserét teszi lehetővé közvetlenül az illetékes hatóságok között.

Fontos, hogy ez nem elsősorban a külföldi hatóság által kezdeményezett információcsere, tehát nem megkeresésre, kérelemre történik. Az intézmény alapját az a helyzet jelenti, amikor a tájékoztatást adó állam hatóságai az eljárásuk során megszerzett információk kapcsán úgy gondolják, hogy az hasznos lehet valamely külföldi állam számára – például nyomozás elrendelését, lefolytatását vagy csak felderítési eljárás kezdeményezését, lefolytatását segítik elő, esetleg később jogsegély-kérelem előterjesztésének alapjául szolgálhat –, és így ezen adatokat megküldik az érintett államnak. A belső jogi szabályozás kialakításánál az Egyezménynek ez a rendelkezése azonban a külön kérelem nélkül történő tájékoztatás intézményénél szélesebb körű értelmezésre ad lehetőséget, és megteremti a másik állam informális megkeresése alapján közvetlenül a hatóságok között történő tájékoztatás-adás, adatszolgáltatás szabályozási alapjait is.

Nem egyértelmű azonban, hogy az „illetékes hatóságok” kifejezés a jogsegélykérelmek fogadására és megküldésére illetékes, tehát hazánk esetében csak a központi hatóságokat jelenti, vagy az eljárás lefolytatására illetékes, azaz a területi igazságügyi hatóságokat is átfogja. Az Egyezmény rendelkezéseinek vezérfonalát jelentő közvetlen kapcsolattartás alapelvéből kiindulva ez utóbbi értelmezés tűnik valószínűbbnek. Ezt a kiterjesztő értelmezést erősíti meg magának az intézménynek a jellege és célja is, hiszen minden formalitástól mentes, gyors információszerzést biztosít az ügyben eljáró hatóságok részére.

Az Nbjt. jelenleg nem teszi lehetővé a közvetlen információcserét a területileg illetékes igazságügyi hatóságok között. A rendőrségi együttműködés területén korábban elfogadott jogszabályok is csak a központi hatóságok közötti információcserét biztosították. Az Európai Unió bűnüldözési információs rendszere és a Nemzetközi Bűnügyi Rendőrség Szervezete keretében megvalósuló együttműködésről és információcseréről szóló 1999. évi LIV. törvény is külön intézményt hozott létre a rendőrség szervezetén belül a nemzetközi bűnüldözési szervezetekkel folytatott információcsere érdekében: a Nemzetközi Bűnügyi Együttműködési Központot.³⁹

A területi hatóságok közötti közvetlen információcserét először a bűnüldöző szervek nemzetközi együttműködéséről szóló 2002. évi LIV. törvény tette lehetővé. Az Egyezmény rendelkezéseivel összhangban a törvény 14–16. §-a a büntetőeljáráson kívül lehe-

³⁹ A NEBEK pontos hatáskörét és feladatait a Nemzetközi Bűnügyi Együttműködési Központ jogállásáról, részletes feladat- és hatásköréről, valamint a magyar bűnüldöző hatóságok és az Európai Rendőrségi Hivatal közötti nemzetközi együttműködésről szóló 4/2002. (I. 30.) BM–PM együttes rendelet határozza meg.

tővé teszi a magyar bűnüldöző szervek számára sürgős esetben a közvetlen információcserét a külföldi állam illetékes szervével. Az új, megalkotásra kerülő törvény tekintetében garanciális szempontból követendő szabályozási megoldásnak tűnik a hivatkozott törvény 15. §-a, amely példálózó jelleggel felsorolja a nemzetközi információcserével érintett területeket, adatbázisokat. Ennek keretében lehetőség van a tartózkodási hely és lakcím megállapítására is, amely elősegíti az eljárási iratok közvetlenül, posta útján történő kézbesítését.

Egyetlen kérdéses terület a bűnügyi nyilvántartásban szereplő adatok szolgáltatása, amely a 2002. évi LIV. törvény 15. §-ának b) pontja szerint a közvetlen információcsere tárgya lehet, míg az Egyezmény 6. cikke (8) bekezdésének b) pontja az európai bűnügyi jogsegélyegyezmény 22. cikkére figyelemmel kizárólag a központi hatóságok közötti adattovábbítást teszi lehetővé. Ezzel kapcsolatban az új törvényben mindenképpen pontosan körülhatárolt rendelkezésre van szükség, figyelemmel arra is, hogy a közvetlen információcsere az Egyezmény szerint a határozatkidmányok megküldése esetében már alkalmazható.

A bűnügyi nyilvántartásról és a hatósági erkölcsi bizonyítványról szóló 1999. évi LXXXV. törvény 17. §-ának (1) bekezdése b) pontja biztosítja az igazságügy-miniszter részére adatszolgáltatás igénylését a jogsegélykérelem elintézéséhez és a bűnügyi jogsegélyről szóló jogszabályokban meghatározott, illetőleg nemzetközi egyezményből eredő feladatai teljesítéséhez. A hivatkozott bekezdés e) pontja azonban lehetővé teszi, hogy külföldi nyomozó hatóság, ügyész, bíróság, nemzetközi igazságügyi és bűnüldöző szerv a bűnügyi jogsegélyről, valamint a bűnüldöző szervek nemzetközi együttműködéséről szóló jogszabályokban, illetve nemzetközi szerződésben, egyéb nemzetközi kötelezettségvállalásban foglaltak szerint, közvetlenül igényelhesen adatot a bűnügyi nyilvántartásból. Ezen e) pont alkalmazását sem a jelen Egyezmény sem az európai bűnügyi jogsegélyegyezmény nem teszi lehetővé. A 17. § (1) bekezdés f) pontja a Nemzetközi Bűnügyi Együttműködési Központ, illetőleg a Magyar Köztársaságnak nemzetközi szerződésben adattovábbításra feljogosított más szerve számára is lehetővé teszi az adatigénylést az e) pontban felsoroltak részére történő adatszolgáltatáshoz.

Az új törvényben indokolt mindezekre figyelemmel biztosítani az igazságügyi hatóságok számára a közvetlen információcsere lehetőségét. A jogalkalmazók munkájának segítése érdekében, egyértelművé téve így az információcsere jellegét indokolt példálózó felsorolással meghatározni azon adatköröket, információkat, amelyeket az érintett hatóságok közvetlenül, külön formális megkeresés nélkül továbbíthatnak a külföldi állam hatóságainak. Figyelemmel arra, hogy a bűnüldöző szervek nemzetközi együttműködéséről szóló 2002. évi LIV. törvény 15. §-ának b) pontja a büntetőeljárást megelőző felderítési szakban biztosítja a bűnüldöző szervek számára a bűnügyi nyilvántartásban szereplő adatok közvetlen továbbítását, ezért indokolt ezt a lehetőséget az Egyezmény rendelkezéseitől eltérően az ügyészségek és a bíróságok számára is biztosítani. Ebben az esetben az új törvény erre vonatkozó rendelkezéseinek megalkotásán túlmenően módosítani kell az 1999. évi LXXXV. törvény 17. §-ának (1) bekezdése e) pontját, beiktatva az új törvényre, mint jogszabályi alapra hivatkozást.

Tárgyak visszaadása

Az Egyezmény 8. cikke lehetővé teszi, hogy a megkeresett tagállam – a megkereső tagállam kérelmére és jóhiszemű harmadik személyek jogainak a sérelme nélkül – a bűncselekmény útján megszerzett tárgyakat a megkereső tagállam rendelkezésére bocsáthatja abból a célból, hogy azokat a jogos tulajdonosnak visszaszolgáltassák. Az Egyezmény hivatkozott rendelkezése már nem a korábbi jogsegélyegyezményekben meghatározott, bizonyítási eszközként szolgáló tárgyak ideiglenes, eljárási cselekmények elvégzése a bizonyítási eljárás elősegítése érdekében történő átadásáról szól, hanem ebben az esetben a megkereső államban élő jogos tulajdonosnak történő végleges visszaszolgáltatásról van szó.⁴⁰

Az Egyezmény 8. cikkének (2) bekezdése ennek megfelelően kiegészíti az európai kölcsönös jogsegélyegyezmény 6. cikkét. Az alapegyezmény ugyan lehetővé teszi, hogy a megkeresett Fél lemondjon az átadott tárgy visszaküldésére vonatkozó igényéről, azonban az Egyezmény kifejezetten meghatározza, hogy ebben az esetben a tárgynak a jogos tulajdonos számára történő visszaszolgáltatásának megkönnyítése érdekében történik. Ez az intézkedés azonban nem sértheti jóhiszemű harmadik személyek jogait.

Az Nbjt. 67. §-a szabályozza a tárgyak átadását külföldi állam megkeresésére, azonban kifejezetten nem rendelkezik a visszaadásra vonatkozó igényről történő lemondás lehetőségéről.⁴¹ Sőt biztosítja azt, hogy a magyar fél külön feltételként előírja az azonos állapotban történő visszaszolgáltatás kötelezettségét. A hivatkozott törvényhely kifejezetten rendelkezik arról, hogy a tárgyak megküldése nem érinti az azokon fennálló tulajdonjogot és egyéb jogokat. A hatályos szabályozás tehát csak ideiglenes jelleggel történő megküldést tesz lehetővé. Az Nbjt. szabályozási koncepciója szerint így a megküldés szerepe ekkor nem a dolog visszajuttatása az eredeti tulajdonosnak, hanem csak az, hogy az adott tárgyat a külföldi hatóság például bizonyítási eszközként felhasználja, majd visszaküldje.

Az Nbjt. a kiadási eljárással összefüggésben is 30. §-ában szabályozza a tárgyak átadásának kérdését. Ebben az esetben is elsősorban az eljárás során bizonyítékként történő felhasználásról van szó, illetőleg a kiadás alapjául szolgáló bűncselekménnyel összefüggésben megszerzett dolgok átadásáról, amelyekről bizonyosan tudni lehet így, hogy az nem az elkövető tulajdona. Fontos feltétele az intézkedés alkalmazásának ebben az esetben is, hogy a tárgyak átadása nem érintheti a dolgokon fennálló tulajdonjogot és egyéb jogokat.

A dolgok visszaadása kapcsán több kérdés is felvetődik a belső jogi szabályozás megteremtésével összefüggésben. Egyrészt formai kérdés, hogy a tulajdonosnak történő visszaadás esetén mindenképpen elő kell írni a megkeresés lényeges elemeként, hogy ahhoz csatolni kell a tulajdonjogra vonatkozó kétségtelen igazolást. Másrészt az ilyen tárgyú megkeresés mindenképpen egy lefoglalás iránti jogsegélyt is feltételez, kivéve ha a dolgot folyamatban lévő magyar büntetőeljárás során már lefoglalták. Ekkor azonban felmerül annak kérdése, hogy tekintettel arra, hogy a tárgy véglegesen visszakerül a külföldi államba, ezért a magyar büntetőeljárás eredményességéhez és az állami büntetőjogi igény érvényesítésének elsődlegességéhez kapcsolódó érdek érvényesülésének

⁴⁰ Az európai bűnügyi jogsegélyegyezmény második kiegészítő jegyzőkönyvének 12. cikke az Egyezmény rendelkezéseire hasonló módon szabályozza a tárgyak átadásának kérdését.

biztosítása végett lehetővé kell tenni az átadás elhalasztását addig, míg az adott tárgyra a magyar büntetőeljárásban szükség van.⁴²

A visszaadás alkalmazási területe viszont igen szűk körű, hiszen jóhiszemű harmadik személyek jogát nem sértheti. Így ha valaki az elkövetőtől a bűncselekmény útján szerzett dolgot jóhiszeműen bérbe vette, akkor elvileg a bérleti jog akadálya lehet a dolog visszaadásának. Hasonló eset ehhez, ha harmadik személy jóhiszeműen, ellenérték fejében kereskedelmi forgalomban szerezte meg a dolgot, hiszen ebben az esetben a magyar jog szerint tulajdonjogot szerez például a korábban ellopott dologon, és ebben az esetben két tulajdonjog áll szemben egymással, amely szintén a visszaadás akadályát képezi. A visszaadás intézményét így igazán csak abban az esetben lehet alkalmazni, ha a megkeresés alapjául szolgáló bűncselekmény elkövetőjének „tulajdonában” vagy használatában van a megkeresésben kért tárgy, vagy azt harmadik személyre rábízta. A visszaadás feltételeként indokolt ezért meghatározni az új törvényben, hogy az eljárási jogsegély iránti megkeresésben szereplő tárgyra folyamatban lévő más magyar büntetőeljárás során (például mint bizonyítási eszköz) nincs szükség. Ha valamely személy a bűncselekmény tárgyán a magyar jog szerint később tulajdonjogot szerzett (a nem tulajdonostól való tulajdonszerzés polgári jogi esetei), ez a tulajdonszerzés akadálya lehet a dolog visszaadásának. Természetesen a dolog harmadik személy részéről fennálló egyéb használati, haszonélvezeti, bérleti jogokat is figyelembe kell venni a tárgyak visszaadására irányuló eljárási jogsegély iránti megkeresés teljesítésekor.

Tekintettel arra, hogy a tárgy véglegesen visszakerül a tagállamba, ezért a magyar büntetőeljárás sikeréhez és az állami büntetőjogi igény érvényesítésének elsődlegességéhez kapcsolódó érdek érvényesülésének biztosítása végett indokolt az új törvényben lehetővé tenni az átadás elhalasztását addig, míg az adott tárgyra a magyar büntetőeljárásban szükség van. A tárgyak visszaadására vonatkozó eljárási jogsegély iránti megkeresés a legtöbb esetben egy lefoglalás iránti megkeresését is feltételez, illetve ilyen jellegű kényszerintézkedést tesz szükségessé, ezért indokolt arról is rendelkezni, hogy a magyar igazságügyi hatóság rendelkezhet az átadni kért tárgy lefoglalásáról, és – szükség esetén – az ismeretlen helyen lévő tárgy körözését rendelheti el.

A hatályos magyar szabályozás elvileg lehetővé teszi a tárgyak visszaadását, hiszen az Nbjt. 3. §-a alapján, amely szerint nemzetközi szerződés eltérő rendelkezése esetén annak szabályait kell alkalmazni, az európai bűnügyi jogsegélyegyezmény 6. cikkének (2) bekezdését alkalmazni lehet, amely lehetővé teszi a visszaküldés jogáról történő lemondást, azaz tárgyak végleges átadását. A megkeresésnek pedig mindenképpen tartalmaznia kell a visszaadott dolog tulajdonjogára vonatkozó adatokat, azt alátámasztó igazolásokat, okiratokat. Ezek hiányában ugyanis a megkeresés nem teljesíthető, mert nem felel meg az Nbjt. 80. §-ának (1) bekezdésében meghatározott feltételnek, mely szerint a megkeresésnek tartalmazni kell az elintézéséhez szükséges adatokat.

Fogva tartott személyek ideiglenes átadása

Az Egyezmény 9. cikke alapján az a tagállam, amelynek területén olyan személyt tartanak fogva, akinek a jelenléte egy másik tagállam területén lefolytatandó nyomozati cselekmény elvégzéséhez szükséges, ideiglenesen átadhatja az ilyen személyt annak a tagál-

⁴² Hasonló szabályozás van a tárgyaknak a kiadatási eljárás keretében történő átadásánál az Nbjt. 30. §-ának (2) bekezdésében.

lamnak, amelynek területén a nyomozást le kívánják folytatni. Az Egyezmény 6. cikkének (8) bekezdése szerint a fogva tartott személyek ideiglenes átadására vonatkozó megkeresést minden esetben a központi hatóságokon keresztül kell továbbítani.⁴³

Az Egyezmény lehetőséget biztosít arra, hogy ha egy tagállami igazságügyi hatóság olyan eljárási cselekmény foganatosítása iránt terjesztett elő megkeresést, amelynél a területén fogvatartott személy jelenléte szükséges, akkor ezt a személyt ideiglenesen annak a tagállamnak a területére szállíthatják át, ahol az eljárási cselekményt le kell folytatni.

Az Nbjt. 66. §-a a fogva tartott személy ideiglenes átadását szabályozza, amely azonban eltér az Egyezményben foglalt jogintézménytől. Az Egyezmény esetében ugyanis az az állam tartja fogva a személyt, aki a megkeresést terjeszti elő, és ennek az államnak a büntetőeljárása során szükséges foganatosítani eljárási cselekményt egy másik tagállam területén.

A jogintézmény újszerű jellegére figyelemmel – tisztázva így az eltérést az Nbjt.-ben szabályozott intézménytől – indokolt a megalkotásra kerülő törvényben részletesen rendelkezni az ideiglenes átszállításról. Indokolt az Egyezmény által használt „átadás” kifejezés helyett az „átszállítás” terminológia alkalmazása tekintettel arra, hogy az átadás elnevezés az európai elfogatóparancs végrehajtásához kapcsolódó fogalom, és így az eltérő fogalomhasználat segítségével világosan elkülöníthető ez a jogintézmény az Nbjt.-ben meghatározott intézménytől is. Az Egyezmény 6. cikkének (8) bekezdése szerint – eltérve így a közvetlen kapcsolattartás elvétől – a fogvatartott személyek ideiglenes átadására vonatkozó eljárási jogsegély iránti megkeresést minden esetben a központi hatóságokon keresztül kell továbbítani. Az új törvényben indokolt ezért az előzetes letartóztatásban lévő terhelt ideiglenes átszállítására vonatkozó eseti megállapodás megkötésére a vádirat benyújtása előtt a legfőbb ügyészt, a vádirat benyújtása után, illetve a szabadságvesztés büntetést vagy szabadságelvonással járó intézkedést töltő személy esetében az igazságügy-minisztert felhatalmazni.

Az Nbjt. hivatkozott szakasza az ideiglenes átadásra vonatkozó megkeresés teljesítésének feltételeként megköveteli a fogva tartott személy kifejezett hozzájárulását az átadásba. Az Egyezmény 9. cikkének (6) bekezdése lehetővé teszi, hogy a 27. cikk (2) bekezdése szerinti értesítés megküldésekor minden egyes tagállam nyilatkozatban kijelentheti, hogy az átadásra vonatkozó megkeresés teljesítéséhez megköveteli az a fogva tartott hozzájáruló nyilatkozatát. Az Egyezményhez történő csatlakozásunkkor ezért az Európai Unió Tanácsának Főtitkárához a megerősítéssel kapcsolatos eljárás befejezéséről szóló tájékoztatás megküldésével egyidejűleg nyilatkoznunk kell arról is, hogy ebben az esetben megköveteljük a fogva tartott hozzájárulását.

A fogva tartott átszállítására az esetek nagy részében a bizonyítási kísérleten történő részvétel esetleg a (helyszíni) szemle, a helyszíni kihallgatás (mint a szemle sajátos esete), a felismerésre bemutatás, valamint a szembesítés foganatosítása érdekében van szükség. Egy új jogintézmény, a videokonferencia útján történő kihallgatás remélhetőleg csökkenti az ideiglenes átadásra vonatkozó megkeresések számát, hiszen így lehetőség van a legtöbb helyhez kötött eljárási cselekmény felváltására. A felismerésre bemutatás

⁴³ Az európai bűnügyi jogsegélyegyezmény második kiegészítő jegyzőkönyvének 4. cikke az alapegyezmény 15. cikkét módosítva az Egyezményhez hasonlóan a fogva tartott személyek ideiglenes átadásával kapcsolatban nem teszi lehetővé a közvetlen kapcsolattartást. Sőt, a kiegészítő jegyzőkönyv 13. cikke még az Egyezmény által használt „központi hatóságok” közötti érintkezést tovább szűkítve ezen jogsegélyforma kapcsán csak az Igazságügyi Minisztériumok útján történő kapcsolattartást teszi lehetővé.

és a szembesítés minden esetre jóval olcsóbban, gyorsabban és egyszerűbben megvalósítható lesz a tagállamok közötti videokapcsolat útján, mint a fogva tartott személy átadásával.

Videokonferencia útján történő kihallgatás

Az Egyezmény egyik legfontosabb vívmánya, hogy a bűnügyi együttműködés klasszikus formáinak megújítása,⁴⁴ továbbfejlesztése mellett a digitális technikai lehetőségeinek felhasználását biztosítva új eljárási formákat vezet be.

Az Európa Tanács már több éve foglalkozik a modern technológiáknak, mindennek előtt a videokonferenciának a bűnügyi jogsegély keretében történő alkalmazásával.⁴⁵ A nemzeti eljárásjogokba történő bevezetését is sürgette, főként a tanúvédelem szempontjaira figyelemmel. A büntetőeljárásban alkalmazható audiovizuális eszközök szempontjából még az Európa Tanács 1997. szeptember 10-i R (97) 13. számú, a tanúk megfélemlítéséről és a védelem jogairól szóló ajánlása bír jelentőséggel. Az általános elvekről szóló részében kimondja, hogy a tanúknak olyan alternatív lehetőségeket kell biztosítani a vallomástételre, amelyek megkímélik őket a vádlottal való szemtől szembeni konfrontációtól. Lehetővé teszi ezek alapján például a különálló helyiségben történő vallomástételt is.

A videokonferencia útján tartott kihallgatás feltételeinek a belső jogban való megteremtésére vonatkozóan az Európai Unión belül is születtek szabályozási javaslatok, kezdeményezések. Az Európai Unió Tanácsának 1995. november 23-i, 95/C 327/04. számú, a szervezett bűnözés elleni harc során a tanúk védelméről szóló állásfoglalása felhívja a tagállamokat, hogy a tanúvédelem eszközeként vegyék figyelembe annak lehetőségét, hogy a tanú a terhelt kihallgatásától eltérő helyen, audiovizuális eszközök igénybevételével tegyen vallomást. Az Európai Unió Tanácsának 1996. december 20-i, 97/C 10/01. számú, a nemzetközi szervezett bűnözés elleni harcban az igazságszolgáltatással együttműködő személyekről szóló állásfoglalása e személyek vonatkozásában is alkalmazni rendeli a fent említett, a tanúk védelméről szóló állásfoglalás irányelveit.⁴⁶

Az Egyezmény 10. cikke is lehetővé teszi a bűnügyi jogsegély keretében a tanúk és szakértők kihallgatását videokonferencia útján. Vádlott kihallgatását is lehetővé teszi, amelyet a tagállamok fenntartással zárhatnak ki, azonban ebben az esetben kötelezően előírja a vádlott hozzájárulásának beszerzését. Az intézmény alkalmazásának feltételként elég általánosan csak annyit kíván meg, hogy a kihallgatni szándékozott személynek a megkereső államban történő megjelenése nem kívánatos vagy nem lehetséges. Az új jogintézmény alkalmazásának gyakorlatilag csak jogi akadályai lehetnek – ha az el-

⁴⁴ A klasszikus jogsegélyformák szabályairól részletesen M. NYITRAI PÉTER: *Nemzetközi bűnügyi jogsegély Európában*. KJK-Kerszöv, Budapest, 2002.

⁴⁵ A probléma megvizsgálása érdekében 1993. január 14-én kelt mandátummal létrehozta a Bűnügyi Tárgyú Európai Egyezmények Alkalmazását vizsgáló Szakértői Bizottságot (PC-OC).

⁴⁶ Számos ország – részben az uniós és az európa tanácsi normákra, kezdeményezésekre figyelemmel – részletesen szabályozta a videokonferencia alkalmazását a büntetőeljárásban. Olaszországban a bírósági tárgyalás audiovizuális rendszer segítségével történő lefolytatásának lehetőségét a büntetőeljárás törvény 1992. évi módosításával teremtették meg. Németországban az audiovizuális technika segítségével történő kihallgatás lehetőségét a büntető perrendtartás 1998. április 30-i módosítása vezette be. Ausztriában a videokonferencia alkalmazásának lehetőségét az Osztrák Büntető Perrendtartás 1993. évi módosítása teremtette meg. Franciaországban a 2001-ben elfogadott törvénymódosítás vezette be a büntetőeljárásba a videokonferencia útján történő kihallgatás jogintézményét.

lentétes a megkeresett állam jogának alapelveivel – technikai akadályai azonban nem. Az Egyezmény 10. cikkének (3) bekezdése ugyanis lehetővé teszi, hogy a megkereső tagállam biztosítsa a videokonferencia lefolytatásához szükséges technikai eszközöket, ha azzal a megkeresett állam nem rendelkezik.

Az Egyezmény meghatározza a megkeresés tartalmi elemeit és a videokonferencia útján történő kihallgatás során szükséges további eljárési intézkedéseket. Mindenekelőtt megköveteli a megkeresett állam igazságügyi hatósága képviselőjének jelenlétét a kihallgatott személy személyazonosságának megállapítása, az eljárási jogainak biztosítása érdekében. Az Egyezmény szerint tolmács igénybevételét is lehetővé kell tenni, valamint adott esetben a kihallgatni kívánt személy védelméről is gondoskodni kell, és biztosítani kell, hogy a vallomás tételét mind a megkeresett, mind a megkereső állam joga szerint megtagadhasa. Mindezeken túlmenően külön jegyzőkönyvet kell felvenni a kihallgatásról, többek között rögzítve a jelen lévő személyi adatait és a kihallgatás technikai feltételeit.

A videokonferencia bünygyi együttműködés keretében történő alkalmazásának egyik legnagyobb hátráltatója mindeddig az a tény volt, hogy a kihallgatást a megkereső állam gyakorlatilag közvetlenül folytatja le, így az eddig elfogadottaknál szélesebb körű részvételt biztosít számára az eljárási cselekmény teljesítésében. Az Egyezmény is ennek megfelelően írja elő a megkereső állam jogának alkalmazását, továbbá kifejezetten megfogalmazza a megkereső hatóságnak az eljárási cselekmény végrehajtása feletti rendelkezési, irányítási jogát. A megkeresett hatóságok számára a technikai feltételek megteremtése, a jelenlévők eljárási jogainak biztosítása, személyük azonosítása és a kihallgatás jegyzőkönyvben rögzítésének feladata marad meg: azaz lényegében csak másodlagos, mintegy hitelesítői feladatokat látnak el.

Az Egyezmény a megkereső állam hatóságának teljes rendelkezési jogának biztosításáért cserébe a kihallgatással kapcsolatban felmerült valamennyi költség viselésére kötelezi.

A belső jogi szabályozást érintő rendelkezése az Egyezménynek, hogy a bünygyi jogsegély keretében foganatosított kihallgatás során elkövetett hamis tanúzás, hamis vádbűncselekményét, valamint a vallomástételi kötelezettség megtagadását a nemzeti eljárásban elkövetett hasonló cselekményekkel azonos módon szankcionálják.⁴⁷

Az Nbjt. 61. §-ának (1) bekezdése nem határozza meg pontosan, csak példálózó felsorolással említi az eljárási jogsegély keretében teljesíthető eljárási cselekményeket, így elvileg lehetővé teszi a videokonferencia útján történő kihallgatást is. Az Nbjt. 64. §-ának (1) bekezdése szerint az eljárási jogsegély teljesítése során főszabályként a magyar büntetőeljárási szabályok szerint kell eljárni. A hivatkozott bekezdés azonban biztosítja, hogy a megkereső hatóság kérelmére más eljárásmódot is alkalmazni lehet, ha ez nem összeegyeztethetetlen a magyar jogrendszer alapelveivel.

Az új Be. 211. §-ának (5) bekezdése eredetileg csak a nyomozási bírő számára biztosította, hogy az ülést zártcélú távközlő hálózat (videokonferencia) útján tartsa meg. Az új Be. módosításáról rendelkező 2002. évi I. törvény új jogintézményként vezette be a zártcélú távközlő hálózat útján történő tárgyalás jogintézményét. Az új Be. 244/A. §-ának (2) bekezdése határozza meg azokat az eseteket, amikor a tanács elnöke hivatalból

⁴⁷ Az európai bünygyi jogsegélyegyezmény második kiegészítő jegyzőkönyvének 9. cikke szabályozza a videokonferencia útján történő kihallgatást.

vagy kérelemre elrendelheti a tanúnak, illetőleg a vádlottnak zártcélú távközlő hálózat útján történő kihallgatását.

A jogintézmény alkalmazására elsősorban a gyermekkorú tanú, a személy elleni erőszakos bűncselekmény sértettjének kihallgatása során kerülhet sor. A külön jogszabály rendelkezései alapján tanúvédelmi programban résztvevő vádlott vagy tanú is kihallgatható ezen a módon. A megkeresett bíróság útján történő, sokszor igen hosszadalmas és az alapeljárás elhúzódását eredményező tanúkihallgatások helyett is lehetővé teszi a Be., hogy a bíróság zártcélú távközlő hálózat útján hallgassa ki azt a tanút, akinek a tárgyaláson való megjelenése az egészségi állapotára vagy más körülményre tekintettel aránytalan nehézséggel járna. Az új Be. szerint zártcélú távközlő hálózat útján hallgatható ki az a fogva lévő tanú vagy vádlott is, akinek a tárgyaláson való megjelenése a közbiztonság veszélyeztetésével járna.

A hatályos magyar büntető eljárási szabályozás teljes mértékben összhangban van az Egyezmény rendelkezéseivel. Bíró vagy bírósági titkár jelenlétét írja elő a kihallgatásra szolgáló helyiségben az eljárási résztvevők személyazonosságának megállapítása, eljárási jogaik gyakorlásának biztosítása érdekében. Külön jegyzőkönyv felvételéről rendelkezik, és a tolmács igénybe vétele mellett lehetővé teszi a tanúvédelmi szabályok alkalmazását is.

Tekintettel arra, hogy a magyar eljárási szabályok is alkalmazásra kerülhetnek, így a bűnügyi jogsegély keretében lefolytatott eljárás során a vallomástétel megtagadására vonatkozó magyar eljárási szabályokat is figyelembe lehet venni, és a vallomástételi, közreműködési kötelezettség nem teljesítése esetén az eljárási jogban meghatározott szankciókat lehet alkalmazni. Ebben az eljárásban elkövetett hamis tanúzás és hamis vád is a magyar Büntető Törvénykönyv rendelkezéseinek alkalmazására teremt alapot.

Fontos előnye a videokonferencia útján történő kihallgatásnak, hogy míg a külföldről idézett tanú távolmaradása esetén vele szemben nem lehet szankciókat alkalmazni, addig az Egyezmény rendelkezései szerint a videokonferencia esetén az idézésre a megkereső állam szabályai az irányadóak, így a meg nem jelent személlyel szemben a magyar eljárásjogban biztosított kényszerintézkedések, szankciók alkalmazhatók. Megfelelő jogi eszközöket biztosítva így a megkeresett állam hatóságai számára ez a jogsegély-forma így jóval hatékonyabbá teszi az eljárást.

Az új Be. ugyan nem teszi lehetővé szakértő kihallgatását videokonferencia útján, azonban ez nem ellentétes a magyar jog alapelveivel. Tekintettel arra, hogy a megkereső állam jogát kell alkalmazni elsődlegesen a videokonferencia során, az erre irányuló megkeresés esetén nincs jogi akadály annak, hogy a magyar hatóságok, mint megkeresett fél szakértő kihallgatásához nyújtsanak segítséget. A szakértő kihallgatásának lehetőségét azonban a belső jogban megteremteni szükségtelen, mivel az teljes mértékben idegen a zártcélú távközlő hálózat útján történő kihallgatás tanúvédelmi, áldozatvédelmi célkitűzéseitől.

Az önálló törvényben vagy az Nbjt.-ben azonban indokolt lehet a videokonferenciára vonatkozó megkeresés többlet tartalmi elemeit meghatározni. A megkeresésben ugyanis az Egyezménnyel összhangban indokolt meghatározni az eljárást lefolytató hatóságot és a meghallgatást végző személy nevét. Rendelkezni kell külön a kihallgatásról felvett jegyzőkönyv megküldéséről is.

Ennek a jogsegélyformának az esetében mindenképpen indokolt az igazságügyi hatóságok közötti közvetlen kapcsolat lehetőségének megteremtése. A videokonferencia lényege ugyanis éppen a gyorsaság és a közvetlen megvalósítás. A központi szervek

ebben az esetben csak továbbítói, formális szerepet játszanának, és lényegében csak az eljárás elhúzódtását eredményezné részvételük. Ez azonban nem zárja ki, hogy az érintett hatóság kérelmére segítséget nyújtsanak a jogsegély teljesítésével kapcsolatban (jogi tájékoztatás, kapcsolatfelvétel segítése). Természetesen a legfőbb ügyész és az igazságügy-miniszter kizárólagos jogkörébe tartozna ekkor is a jogsegély teljesítésének megtagadásáról való döntés, az ezzel kapcsolatos körülmények vizsgálata, ha ennek kérdése merül fel.

A közvetlen kapcsolattartásban magyar részről csak a bíróságok vennének részt, mivel az elkövetkező években kiépítésre kerülő rendszer szerint csak a bíróságok és a büntetés-végrehajtási intézetek, valamint esetleg a későbbiekben néhány rendőri szerv rendelkeznenek megfelelő infrastruktúrával. Másrészt az új Be. szabályai szerint csak a bíróság rendelheti el a zártcélú távközlő hálózat útján történő kihallgatást, ezért ez a jogintézmény a nemzetközi együttműködés szempontjából a bíróságok közötti eljárási jogsegély hatálya alá tartozik. Az ügyészhez érkező megkeresések teljesítése is a bíróság feladata lenne. A belső szabályozásban gondoskodni kell majd az előre láthatólag az igazságügyi zártcélú távközlő hálózat rendszergazdai feladatait — tehát szervezési-technikai-működtetési feladatokat — ellátó Országos Igazságszolgáltatási Tanács Hivatalának tájékoztatásáról, illetőleg bevonásáról a közvetítés megszervezésébe.

Telefon-konferencia alkalmazása

Az Egyezmény 12. cikkében egy másik technikai eszköz, a telefon felhasználásával történő kihallgatás szabályait határozza meg. Fontos eltérés a video-konferenciától, hogy nem teszi lehetővé vádlott telefon-konferencia útján történő kihallgatását és a szakértő vagy tanú kihallgatása esetén is kötelező jelleggel előírja hozzájárulásuk beszerzését. Az előzetes hozzájárulás beszerzéséről a megkereső államnak kell gondoskodnia, és a hozzájáruló nyilatkozatot már a megkeresésben szerepeltetni kell. A teljesítés megtagadásának azonban ebben az esetben is alapja lehet az, ha ez a jogintézmény ellentétes a megkeresett tagállam jogrendszerének alapelveivel.

Az intézmény idegen a legtöbb európai eljárási jogtól, ezért is rendelkezik úgy az Egyezmény, hogy a tagállamok külön megállapodásban rögzítik a teljesítés feltételeit. Az Egyezmény azonban a feltételek kapcsán visszautal a video-konferencia rendelkezéseire.⁴⁸

Az új Be.-ben foglalt szabályozás a magyar hatóságok által nem a bünyügyi jogsegély keretében lefolytatott büntetőeljárás során nem teszi lehetővé a telefon-konferencia útján történő kihallgatást. Nem indokolt ennek szabályozása a büntetőeljárási törvényben – ezt az Egyezmény nem is követeli meg – figyelemmel arra, hogy ez az intézmény éppen a video-konferenciától eltérő jellege folytán jelentősen korlátozza a közvetlenség elvének érvényesülését.

Az új szabályozás azonban az Nbjt. 64. §-ával összhangban nem zárja ki azt a lehetőséget, hogy a zártcélú távközlő hálózat útján való kihallgatásra vonatkozó rendelkezésekben foglalt lényeges garanciális szabályok megtartásával nemzetközi jogsegélykérelem teljesítése keretében külföldi állam megkeresésére sor kerüljön a tanú és a szakértő telefon-konferencia útján történő kihallgatására, illetőleg meghallgatására.

⁴⁸ Az európai bünyügyi jogsegélyegyezmény második kiegészítő jegyzőkönyvének 10. cikke szabályozza a telefon-konferencia útján történő kihallgatást.

A telefon-konferencia esetén is biztosítani és szabályozni kell a kihallgatott személy azonosításához, személyazonossága igazolásához, valamint befolyásmentes vallomástételéhez, illetőleg a tanúvédelmi program hatálya alatt álló személy biztonságához, szükséges eljárási garanciákat. Ez azonban a video-konferencia szabályaira történő utalással megoldható. Egyetlen eltérés csak az, hogy a telefon-konferencia esetében nemcsak bíró, illetőleg bírósági titkár biztosíthatja a személyazonosság megállapítását, az eljárási jogok gyakorlását, hanem ügyész, illetőleg ügyészségi titkár is. A megkeresés tartalmi kellékei is hasonlóak, egyetlen többlet elemet a hozzájáruló nyilatkozat jelenti.

Az eljárás egyszerűségére, gyorsaságára figyelemmel indokolt ebben az esetben is a területileg illetékes igazságügyi hatóságok közötti közvetlen együttműködés lehetőségének biztosítása. A video-konferenciától eltérően itt az ügyészség is részt vehet a megkeresés teljesítésében, hiszen az ahhoz szükséges infrastruktúra a rendelkezésére áll.

Ellenőrzött szállítás

Az Egyezmény 12. cikke a jogi norma leginkább keretjellegű szabályozását adja, szinte konkrét rendelkezéseket nem is tartalmaz ezzel az alapvetően a rendőri együttműködés területére tartozó jogsegély-formával kapcsolatban.⁴⁹ A cikk nem is határozza meg az ellenőrzött szállítás fogalmát, illetőleg nem is írja körül ezt a kifejezést.⁵⁰ Mindösszesen arra szorítkozik, hogy kötelező jelleggel előírja a tagállamok részére az ellenőrzött szállítások alkalmazásának biztosítását.

Az ellenőrzött szállítás gyakorlatilag az operatív nyomozás egyik, leginkább a nemzetközi bünszervezetek, hálózatok felderítését elősegítő eszköze. Lehetővé teszi, hogy a lehető legszélesebb körben azonosítsák egy-egy bűnözői hálózat tagságát, az őket segítők körét.

Az általános megfogalmazás révén az Egyezmény azonban a Schengeni Végrehajtási Egyezményben meghatározottakhoz képest jelentősen kiterjeszti az ellenőrzött szállítás alkalmazási körét. Az Egyezmény egyetlen megszorító feltételként szabályozza, hogy a jogsegélyre csak kiadatási bűncselekmény⁵¹ miatt indult nyomozás során van lehetőség, míg a hivatkozott nemzetközi szerződés csak a kábítószer-kereskedelemmel összefüggő bűncselekmények területén tette lehetővé alkalmazását.

Az Egyezmény konkrét rendelkezései mindösszesen arra szorítkoznak, hogy meghatározza, hogy az ellenőrzött szállítás engedélyezéséről a döntést a megkeresett állam illetékes hatósága hozza meg. Rendelkezik továbbá arról, hogy az ellenőrzött szállításra az Egyezmény alapelveivel ellentétben a megkeresett állam joga az irányadó, tehát ebben az esetben kifejezetten visszatér a *locus regit actum* elvéhez. Ennek megfelelően az intézkedési, irányítási hatáskört is a megkeresett tagállam illetékes hatóságai gyakorolják.

Az Nbjt. nem szabályozza az alapvetően a rendőrségi együttműködés területére tartozó jogsegély-formát. A rendőrségről szóló 1994. évi XXXIV. törvény (a továbbiak-

⁴⁹ Az európai bűnügyi jogsegélyegyezmény második kiegészítő jegyzőkönyvének 18. cikke hasonlóan keretjelleggel szabályozza az ellenőrzött szállításokat.

⁵⁰ A Magyarázó Jelentés a már meglévő tagállami gyakorlatra, valamint az Europol által kidolgozott „Az Európai Unió kézikönyve az ellenőrzött szállításokról” elnevezésű dokumentumra, amely pontosan meghatározza az ellenőrzött szállítás módjait, végrehajtásának szabályait.

⁵¹ A kiadatási bűncselekmény fogalmát az Európai Unió tagállamai közötti kiadatásról szóló 1996. szeptember 27-i egyezmény határozza meg.

ban: Rtv.) 64. §-a (1) bekezdésének g) pontjában szabályozza és 68/F. §-a (1) bekezdésének d) pontjában pontosan meghatározza ennek a jogsegély-formának a fogalmát.⁵²

Az igazságügyi szervek együttműködése területén szabályozási mintaként szolgálhatnak a bűnüldöző szervek nemzetközi együttműködéséről szóló 2002. évi LIV. törvény 17–19. §-ában foglalt rendelkezések.

Az új törvényben az ellenőrzött szállítások vonatkozásában mindenképpen legalább a halasztást nem tűrő esetekben a területileg illetékes igazságügyi szervek közötti közvetlen együttműködést is lehetővé kell tenni. Az intézmény lényege ugyanis éppen a gyors reagálás, legtöbbször így az intézkedés megtétele azonnali cselekvést igényel, és ezért a közvetlen kapcsolattartás elengedhetetlen. Ugyanakkor a főszabály a központi szervek közötti eseti megállapodás megkötése lenne.

Az ellenőrzött szállítások kapcsán az ügyészségi szervezet rendelkezne döntési, engedélyezési, ellenőrzési és irányítási jogosultsággal. Ez a jogkör összhangban lenne az ügyészségnek az új Be.-ben alapvetően megváltozott eljárási szerepével. Az új Be. a hatályos szabályozástól eltérő új viszonyt alakít ki a büntetőeljárás nyomozati és bírósági szakasza között, és ennek megfelelően lényegesen megváltoztatja az ügyész szerepét is. Az új Be. 35. §-a értelmében a nyomozó hatóság a nyomozást az ügyész rendelkezése alapján, vagy a hivatkozott jogszabályhely (2) bekezdésében meghatározott esetekben önállóan végzi. A nyomozati szakban az ügyész központi szerepét fogalmazza meg az új Be. 165. §-ának (1) bekezdése, amikor kimondja, hogy az ügyész rendelkezik a nyomozásról. Az új Be. 28. §-ának (3) bekezdése rendelkezik arról, hogy az ügyész a vádemelés feltételeinek megállapítása végett nyomozást végeztet vagy nyomoz. A nyomozás során foganatosítandó bizonyítási cselekmények kapcsán is az új Be. kifejezetten kiemeli az ügyész jogkörét.

Az eseti megállapodás megkötésére a Legfőbb Ügyészség lenne jogosult, míg sürgős esetben a Legfőbb Ügyészség egyidejű értesítése és utólagos jóváhagyása mellett a területi ügyészi szervek közvetlen kapcsolattartására is mód nyílna.

Az új jogszabályban azonban mindenképpen meg kell határozni a megállapodás lényeges tartalmi elemeit, hasonlóan a 2002. évi LIV. törvény 18. §-ához. A megalkotandó szabályozás az ellenőrzött szállítás alkalmazását lehetővé tenné valamennyi bűncselekménnyel összefüggésben, hiszen semmi nem indokolja egy meghatározott bűncselekményi körre leszűkíteni ennek a titkos információgyűjtési eszköznek az alkalmazását.

Az új törvényben foglalt rendelkezéseket kell alkalmazni minden olyan megkeresésre, amely már folyamatban lévő büntetőeljárással összefüggésben született, míg a felderítési, bűnmegelőzési eljárásban előterjesztett megkereséseket a 2002. évi LIV. törvény szabályai szerint kell végrehajtani.

Az ellenőrzött szállítás a fentebb felvázoltak mellett felveti a külföldi nyomozó hatóság tagjának a magyar állam területén gyakorolható eljárási jogosítványainak kérdését is, amelynek megválaszolására a közös nyomozócsoport kapcsán kerül sor.

⁵² Az Rtv. 68/F. §-a (1) bekezdésének d) pontja szerint ellenőrzött szállítás: a nyomozó hatóság olyan leplezett tevékenysége, amelynek során – a nemzetközi együttműködés keretében, folyamatos és fokozott ellenőrzés mellett – lehetővé teszi a megfigyelés alatt álló elkövető számára az általa birtokolt, a bűncselekménye tárgyi bizonyítási eszközt képező dolognak az ország területére történő behozatalát, más ország területére irányuló kivitelét, az ország területén történő átszállítását annak érdekében, hogy a bűncselekmény elkövetői a lehető legszélesebb körben felderíthetők legyenek, a nemzetközi bűncselekmény tényállása megállapíthatóvá váljék.

Közös nyomozócsoporth

A közös nyomozócsoporth létrehozatalának célja a klasszikus jogsegélyformák mellőzése, kiváltása a bizonyítékok felkutatása, összegyűjtése során. A több államot is érintő, határon átnyúló bűncselekmények felderítése esetén a közös nyomozócsoporth alkalmazása lehet a leghatékonyabb eszköz.⁵³ A közös nyomozó csoport intézményének fontosságát jelzi, hogy az Európai Unió Tanácsa az Egyezménynek az erre vonatkozó rendelkezéseit kiemelve önálló kerethatározatban⁵⁴ szabályozta a közös nyomozó csoport tevékenységét, biztosítva így ezen rendelkezések alkalmazását mindaddig, míg az Egyezmény hatályba nem lép.

Az Egyezmény 13. cikkének (1) bekezdése értelmében két vagy több tagállam illetékes hatóságai, meghatározott céllal és korlátozott időtartamra, közös nyomozócsoporthot állíthatnak fel a csoportot létrehozó egy vagy több tagállamban végrehajtandó büntügyi nyomozás elvégzése céljából.⁵⁵ Az Egyezmény példálódzó jelleggel meghatározza azokat az eseteket is (más tagállamokat is érintő bonyolult büntetőeljárás és a több tagállam párhuzamos eljárása), amelyekben indokolt létrehozni a közös nyomozócsoporthot.

A közös nyomozócsoporth kapcsán két alapvető kérdés vetődik fel. Egyrészt az eljárást meghatározó jog kérdése, másrészt a beszerzett bizonyítékok felhasználásának kérdése. Az Egyezmény alapelveként az eljárási cselekmény fogatosításának helye szerinti joga alkalmazását írja elő. Ez csak abban az esetben okoz alkalmazási esetleg működési nehézségeket, ha a csoport gyakran vált tagállamot. Erre az esetre is megnyugtató megoldást talál az Egyezmény, amikor előírja, hogy a csoport vezetője azon tagállam nyomozásban részt vevő illetékes hatóságának a képviselője, amely tagállamban a csoport tevékenykedik. Így mindig az adott jogot és viszonyokat legjobban ismerő személy vezetheti a csoportot.

A bizonyítékok felhasználásával kapcsolatban az Egyezmény elég szűkszavúan és szigorúan rendelkezik. Lényegében a közös nyomozócsoporth tevékenysége során beszerzett információkat akként kezeli, mintha azok jogsegély keretében kapták volna meg, így azok felhasználására a külföldi államnak jelentős befolyása lehet. Talán jobban segítené a csoport munkája eredményeként összegyűjtött bizonyítékok hatékony felhasználását, ha az Egyezmény elvével szakítva a közös nyomozó csoport által külföldön beszerzett információt, bizonyítási eszközt a belföldön összegyűjtöttel azonos módon használhatja fel valamennyi részt vevő állam. Erre a szabályozási áttérésre még várni kell.⁵⁶

⁵³ Ezt jelenleg még nem támasztja alá az uniós gyakorlat és tapasztalat. Franciaországban két országgal létesítettek két különböző ügyben közös nyomozócsoporthot. Mind a holland mind a spanyol nyomozócsoporth működése akadozik, legfőképpen anyagi nehézségek, illetőleg a költségek előlegezésének, viselésének és megosztásának nem pontos szabályozása miatt (mindemellet a holland csoport éppen a kábítószerrel összefüggő bűncselekmények felderítésére alakult).

⁵⁴ A Európai Unió Tanácsa 2002. június 13-i kerethatározata a közös nyomozócsoporthokról csak az Egyezmény hatályba lépésig alkalmazható.

⁵⁵ Az európai büntügyi jogsegélyegyezmény második kiegészítő jegyzőkönyvének 20. cikke hasonlóan szabályozza a közös nyomozócsoporth intézményét.

⁵⁶ Csak részben kapcsolódik a bizonyítékok felhasználhatóságának átfogó tárgyköréhez az a kérdés, hogy miként használható fel a nyomozó csoport által begyűjtött bizonyítékok akkor, ha csoport munkájával egyidejűleg hazánkban nem indult az adott bűncselekmény alapján önálló büntetőeljárás. A közös nyomozó csoport által beszerzett bizonyítéknak a csoport eljárását követően indult magyar büntetőeljárásban való felhasználására az új Be. 76. §-ának (2) bekezdése az irányadó.

Az Egyezmény a külföldön működő ún. kiküldött tagok számára nemcsak az eljárási cselekményeken való jelenlét jogát biztosítja, hanem a csoport vezetőjének utasítására és a küldő állam jóváhagyása alapján eljárási cselekmények végrehajtásában is közreműködhetnek. Mindezek mellett megkereshetik saját nemzeti a hatóságait intézkedések foganatosítása érdekében.

Az Nbjt. nem szabályozza az alapvetően a rendőrségi együttműködés területén kialakult jogsegély-formát. Ezzel kapcsolatos belső szabályozásunk is a bűnüldöző szervek nemzetközi együttműködéséről szóló 2002. évi LIV. törvény megalkotásához kapcsolódik.

Mindenekelőtt érdemes megvizsgálni a közös nyomozócsoport működésének egyik sarokpontját jelentő intézményt: a külföldi nyomozó hatóság tagjának cselekvési jogkörét.

Az Rtv. 2. §-ának (4) bekezdése szerint nemzetközi megállapodás alapján magyar rendőr külföldön, külföldi rendőr a Magyar Köztársaság területén rendőri jogosítványokat gyakorolhat. Ezzel a rendőrségi törvény megteremtette a külföldi rendőr Magyarországon történő intézkedésének jogi alapjait. Egyetlen probléma volt csak: ezeket a jogosítványokat csak a büntetőeljáráson kívül gyakorolhatta, mivel a büntetőeljárásról szóló törvény nem biztosította a külföldi nyomozó hatóság tagja számára sem a jelenlét sem az eljárási cselekmény foganatosításának jogát.

Részleges áttörést csak az új Be.-t módosító 2003. évi II. törvény hozott, amely biztosította a nyomozás során a jelenléti jogot. Az új Be. 184. §-ának (8) bekezdése szerint a külföldi állam nyomozó hatóságának tagja nyomozási cselekményeken jelen lehet. Az Egyezmény rendelkezéseinek magyar jogba történő átültetése kapcsán ezért törvényi szinten biztosítani kell legalább a közös nyomozó csoportban részt vevő külföldi nyomozó számára az eljárási cselekmények foganatosításának jogát. Korlátozásként lehet beiktatni, hogy azt csak a csoport vezetőjének utasítására, a csoport legalább egy magyar tagjának jelenlétében végezheti.

Garanciális szempontból fontosnak tartom, hogy közös nyomozó csoport tagja magyar részről csak ügyész lehet, vagy biztosítani kell a közös nyomozó csoport tevékenysége felett az ügyészi felügyeletet. Ez a megoldás – mindenekelőtt az első – összhangban lenne az új Be.-ben az ügyésznek a nyomozás során elfoglalt, a hatályos szabályozástól koncepcionálisan eltérő szerepével. Az új Be. 35. §-a értelmében a nyomozó hatóság a nyomozást az ügyész rendelkezése alapján, vagy a hivatkozott jogszabályhely (2) bekezdésében meghatározott esetekben önállóan végzi. A nyomozati szakban az ügyész központi szerepét fogalmazza meg az új Be. 165. §-ának (1) bekezdése, amikor kimondja, hogy az ügyész rendelkezik a nyomozásról. Az új Be. 28. §-ának (3) bekezdését módosítva rendelkezik arról, hogy az ügyész a vádemelés feltételeinek megállapítása végett nyomozást végeztet vagy nyomoz. A nyomozás során foganatosítandó bizonyítási cselekmények kapcsán is az új Be. kifejezetten kiemeli az ügyész jogkörét.

A saját nemzeti hatóságoknak intézkedések foganatosítása érdekében történő megkeresésére az új Be. 71. és 178/A. §-a megfelelő lehetőséget biztosít. Más eljárási szabályok esetében azonban az igazságügyi szervek együttműködése területén szabályozási mintaként szolgálhatnak a bűnüldöző szervek nemzetközi együttműködéséről szóló 2002. évi LIV. törvény 20–23. §-ában foglalt, a közös bűnfelderítő csoportra vonatkozó rendelkezések. A külföldi nyomozó hatóság tagjára vonatkozó rendelkezések között a

kényszerítő eszközök alkalmazásának korlátozásán túlmenően álláspontom szerint általános jelleggel kell kimondani a kényszerintézkedések foganatosításának tilalmát.

A közös nyomozó csoport létrehozásáról szóló megállapodás megkötésére álláspontom szerint a legfőbb ügyész lenne jogosult. A Legfőbb Ügyészség ezen jogköre fontos garanciát jelent a megállapodás tartalmi minőségének biztosítására, a magyar jogalkalmazói és bűnüldözési érdekek kellő figyelembe vételére a közös nyomozó csoport feladatának, tevékenységi körének meghatározása során. Az új jogszabály természetesen meghatározná a megállapodás főbb tartalmi elemeit.

Az új törvény szerinti közös nyomozó csoportra vonatkozó rendelkezéseket kell alkalmazni abban az esetben, ha a nyomozó csoport működésének alapjául szolgáló bűncselekmény miatt bármely résztvevő államban már büntetőeljárás van folyamatban, míg az ezt megelőzően, a bűnügyi felderítés érdekében létrejött csoportra a 2002. évi LIV. törvénynek a közös bünfelderítő csoportra vonatkozó szabályait kell figyelembe venni.

Fedett nyomozás

Az Egyezmény 14. cikke lehetővé teszi, hogy a megkereső és a megkeresett tagállam megállapodjon abban, hogy a nyomozás során egymást fedett vagy hamis személyazonossággal tevékenykedő tisztviselők útján segítik (fedett nyomozás).⁵⁷ Az Egyezmény ezzel az intézménnyel kapcsolatban áttöri a közvetlen együttműködés, kapcsolattartás elvét, és kizárólag a tagállamok közötti megállapodásról, illetőleg a tagállamok döntési jogáról szól. Rendelkezik továbbá arról, hogy a fedett nyomozó eljárására értelemszerűen a megkeresett állam joga az irányadó, tehát ebben az esetben kifejezetten visszatér a *locus regit actum* elvéhez.

Az Egyezmény lehetővé teszi, hogy a 27. cikk (2) bekezdésének rendelkezései szerinti értesítések megküldésekor — amelyben a tagállamok tájékoztatják az Európai Unió Tanácsának Főtitkárát az Egyezmény elfogadásához az alkotmányos szabályaik szerint szükséges eljárás befejezéséről — a tagállamok kinyilváníthassák, hogy e cikk rendelkezéseit nem tekintik magukra nézve kötelezőnek.

Álláspontom szerint nem indokolt a fedett nyomozásra vonatkozó rendelkezések alkalmazásának fenntartással való kizárása figyelemmel arra is, hogy a bűnüldöző szervek nemzetközi együttműködéséről szóló 2002. évi LIV. törvény 25–26. §-a már lehetővé teszi a büntetőeljárást megelőzően a fedett nyomozó alkalmazását. Sőt, a törvény nem teljesen egyértelműen fogalmaz a rendelkezések tárgyi hatályával kapcsolatban, hiszen a korábbi felderítési, bűnmegelőzési fordulatok helyett kizárólag a „bűnüldözés eredményessége érdekében” kifejezést használja. Így azt a megtévesztő látszatot kelti, hogy a törvény rendelkezései a büntetőeljárási szakra, illetőleg az igazságügyi együttműködésre is kiterjednek. Ez pedig elfogadhatatlan, főképp arra tekintettel, hogy a NEBEK-nek és a központi bűnüldöző szervnek a feladatkörébe tartozik a megállapodás kezdeményezése, illetőleg megkötése.

Világosan el kell tehát határolni az új törvényben, hogy az igazságügyi együttműködés egyes formáit szabályozó törvény rendelkezéseit kell alkalmazni a fedett nyomozás kapcsán, ha akár a megkeresés alapját már megindult büntetőeljárás képezi, míg az ezt

⁵⁷ Az európai bűnügyi jogsegélyegyezmény második kiegészítő jegyzőkönyvének 19. cikke hasonlóan szabályozza a fedett nyomozó intézményét.

megelőzően, a bűnügyi felderítés keretében alkalmazott fedett nyomozás kapcsán a 2002. évi LIV. törvénynek a szabályait kell figyelembe venni.

A fedett nyomozó alkalmazásáról szóló megállapodás megkötésére álláspontom szerint a legfőbb ügyész lenne jogosult. A Legfőbb Ügyészség e jogköre fontos garanciát jelent a megállapodás tartalmi minőségének biztosítására, a magyar jogalkalmazói és bűnüldözési érdekek kellő figyelembe vételére a fedett nyomozó jogkörének, tevékenységi körének meghatározása során. Az új jogszabály természetesen meghatározná a megállapodás főbb tartalmi elemeit.

A fedett nyomozó magyarországi eljárása esetén biztosítani kell tevékenysége feletti magyar ügyészi törvényességi felügyeletet.

A külföldi nyomozó hatóság tagjának cselekvési jogkörével és a beszerzett bizonyíték felhasználásának problematikájával kapcsolatban a közös nyomozó csoportnál kifejtettek az irányadók.⁵⁸

A külföldi tisztviselők felelőssége

Az Egyezmény 15. cikkében a külföldi tisztviselők büntetőjogi, míg 16. cikkében, a polgári jogi felelősségük szabályairól rendelkezik. A külföldi tisztviselők felelősségének kérdése természetesen csak a korábban kizárólag a rendőri együttműködés keretébe tartozó új jogsegély-formáknál merül fel, mivel azok esetében járnak el egy tagállam tisztviselői más állam területén. A külföldi tisztviselők felelősségének kérdése így csak az ellenőrzött szállításra, a közös nyomozócsoportra és a fedett nyomozásra vonatkozó rendelkezések alkalmazása kapcsán merül fel.

A polgári jogi felelősségük kérdéskörét nem kívánom jelen esetben tárgyalni, azzal kapcsolatban a Polgári Törvénykönyvnek az államigazgatási jogkörben okozott kárra vonatkozó szabályait kell alapos elemzés tárgyává tenni.

A büntetőjogi felelősség kapcsán az Egyezmény kimondja, hogy a külföldi tisztviselők a sérelmükre vagy általuk elkövetett bűncselekmények tekintetében a tevékenység helye szerinti tagállam tisztviselőivel azonos elbánásban részesülnek.

A hatályos Btk. rendelkezései nem felelnek meg az Egyezmény követelményeinek. Egyrészt a Btk. a 137. §-ának 3. pontjában határozza meg a külföldi hivatalos személy fogalmát. Eszerint külföldi hivatalos személy:

- a) a külföldi állam joga szerint jogalkotási, igazságszolgáltatási vagy közigazgatási feladatot ellátó személy,
- b) nemzetközi szerződéssel létrehozott nemzetközi szervezetnél szolgálatot teljesítő személy, akinek a tevékenysége a szervezet rendeltetésszerű működéséhez tartozik;
- c) nemzetközi szerződéssel létrehozott nemzetközi szervezet közgyűlésébe, testületébe megválasztott személy;
- d) a Magyar Köztársaság területén, illetőleg állampolgárai felett joghatósággal rendelkező nemzetközi bíróság tagja, a nemzetközi bíróságnál szolgálatot teljesítő személy, akinek a tevékenysége a bíróság rendeltetésszerű működéséhez tartozik.

⁵⁸ A fedett nyomozás során beszerzett bizonyítékok felhasználásának kérdéséről részletesen szól DR. LIGETI KATALIN A nemzetközi bűnügyi együttműködés az Európai Unióban. *Magyar Tudományos Akadémia, N 15. Közlemények*, Budapest, 2001, 92–93. p.

A meghatározásból sajnálatosan egyértelműen kiderül, hogy az nem terjed ki a külföldi nyomozó hatóságok tagjaira. A nyomozó hatóság tagja ugyanis a büntetőeljárás során közhatalmi feladatokat lát el, a Btk. meghatározás azonban erre a feladatkörre nem terjed ki, csak a jogalkotási, igazságszolgáltatási vagy közigazgatási feladatot ellátó személyre.

Kétirányú következtetés vonható ebből le. Egyrészt bár a 2001. évi XXI. törvény az Egyesült Nemzetek saját és kisegítő személyzetének biztonságáról szóló, New Yorkban, az Egyesült Nemzetek Közgyűlésének XLIX. ülészakán, 1994. december 9-én elfogadott Egyezményt,⁵⁹ valamint a nemzetközileg védett személyek, köztük a diplomáciai képviselők ellen elkövetett bűncselekmények megelőzéséről és megbüntetéséről szóló, New Yorkban, az Egyesült Nemzetek Közgyűlése XXVIII. ülészakán, az 1973. évi december hó 14. napján elfogadott Egyezmény⁶⁰ egyezmények rendelkezéseivel összhangban megteremtette a külföldi hivatalos személynek a magyar hivatalos személlyel azonos büntetőjogi védeltségét a sérelmére elkövetett bűncselekmények tekintetében. Ez a lényeges módosítás a sérelmükre elkövetett cselekmények tekintetében lehetővé teszi az Egyezmény rendelkezéseinek megfelelő alkalmazását, de csak abban az esetben, ha a külföldi hivatalos személy fogalma a korábban részletezettek szerint módosításra kerül, átfogva a közhatalmi feladatokat ellátó külföldi hivatalos személyeket is.

A külföldi hivatalos személyek által elkövetett bűncselekményeknek a magyar hivatalos személyek által elkövetett bűncselekményekkel azonos büntetőjogi fenyegetettségének megteremtése azonban már jóval nehezebb, koncepcionális változtatásokat igénylő munka. Ebben az esetben ugyanis már nem elegendő a külföldi hivatalos személy fogalmának kiterjesztése a közhatalmi feladatokat ellátó külföldi hivatalos személyre, hanem a sajátképi különös bűncselekmények rendszerének részbeni megváltoztatásáról van szó.

A hatályos Btk. csak egyetlen körben biztosítja a külföldi hivatalos személynek a magyarral azonos büntetőjogi megítélését: ez pedig a vesztegetés és a befolyással üzérkedés. A Gazdasági Együttműködési és Fejlesztési Szervezet (OECD) 29 tagállama (köztük Magyarország), valamint a nem tagállamként csatlakozni kívánó Argentína, Brazília, Bulgária, Chile és Szlovákia által 1997. november 21-én elfogadott, a nemzetközi üzleti tranzakciókban a külföldi hivatalos személyek megvesztegetéséről szóló egyezmény rendelkezéseinek megfelelő büntetőjogi tényállásokat az 1998. évi LXXXVII. törvény iktatta be a Btk.-ba a nemzetközi közélet tisztasága elleni bűncselekmények (XV. Fejezet VIII. Cím) csoportjának megalkotásával. Az OECD Egyezmény követelményeinek megfelelően a külföldi hivatalos személyek a magyarokkal azonos elbírálása alá esnek e vesztegetési, befolyással üzérkedési cselekmények vonatkozásában.

A másik fontos területe a hivatalos személyekkel kapcsolatos sajátképi különös bűncselekményeknek a Btk. XV. Fejezetének IV. Címében meghatározott hivatali bűncselekmények köre. E bűncselekményeket az Egyezményben meghatározott rendelkezések

⁵⁹ Az Országgyűlés a 2001. évi XIII. törvénnyel hirdette ki az Egyesült Nemzetek saját és kisegítő személyzetének biztonságáról szóló, New Yorkban, az Egyesült Nemzetek Közgyűlésének XLIX. ülészakán, 1994. december 9-én elfogadott Egyezményt.

⁶⁰ A nemzetközileg védett személyek, köztük a diplomáciai képviselők ellen elkövetett bűncselekmények megelőzéséről és megbüntetéséről szóló, New Yorkban, az Egyesült Nemzetek Közgyűlése XXVIII. ülészakán, az 1973. évi december hó 14. napján elfogadott Egyezményt az 1977. évi 22. törvényerejű rendelet hirdette ki.

nek a magyar jogba történő átültetését követően a külföldi nyomozó hatóság tagja is megvalósíthatja hazánkban; például a közös nyomozó csoport tagjaként, hatásköre túllépésével elkövetett kényszervallatást, vagy fedett nyomozóként a jogosulatlan titkos információgyűjtést. Mindezekre figyelemmel, az Egyezményrel való összhang megteremtése érdekében a Btk. módosításával a hivatali bűncselekmények elkövetőjeként a magyar hivatalos személy mellett meg kell jeleníteni a külföldi hivatalos személyt is.

Távközlő hálózat lehallgatása

A távközlési berendezések lehallgatásának a bűnügyi együttműködés keretében történő szabályozását a technikai fejlesztés, a távközlési rendszerek és standardok megváltoztatása tette szükségessé. Az európai államok között a 90-es évek végéig nagyrészt analóg rendszerű, földi telekommunikációs állomások biztosították a kapcsolatot, amelyek kivétel nélkül nemzeti rendszerek voltak. Tekintettel arra, hogy minden államban volt földi távközlési állomás, így arra rákapcsolódva más tagállam közreműködése nélkül hallgathatta le a távközlési hálózatokat. Az európai kontinensen 1998-ban bevezették a digitális alapú, műholdas távközlési rendszereket. Az új kommunikációs technikai jellemzője, hogy nem szükséges minden államban földi távközlő állomások telepítése. Azokban az államokban, amelyekben nem telepítettek földi távközlő állomást, fennállt a veszélye, hogy nem férnek hozzá a műholdak útján továbbított kommunikációhoz, és így adott esetben saját belső távközlési hálózatukat sem tudják lehallgatni.

Az Egyezmény erre a technikai jellegű problémára jogi válaszként 17–20. cikkeiben megteremtette mind a földi alapú, mind a műholdas rendszerű távközlő hálózat lehallgatásának szabályait. A távközlő hálózat fogalmát kiterjesztően kell értelmezni, így az az Internetet is átfogja.

Az Egyezmény 18. cikke alapján az egyik tagállam hatáskörrel rendelkező hatósága a másik állam hasonló hatóságától jogsegélyt kérhet távközlő hálózat lehallgatásához, ha egy személy kommunikációjának kifürkészéséhez a másik tagállam segítségére van szükség. A főszabály ebben az esetben a távközlő hálózat lehallgatása és az így megismert közlés, adat közvetlen továbbítása.⁶¹ A lehallgatás során az információk rögzítésére, majd ezeknek a továbbítására az Egyezmény 18. cikke (6) és (7) bekezdésére figyelemmel csak kivételesen, igen szűk körben van mód, ha a tagállam nem képes biztosítani a közvetlen továbbítást.

Ha a lehallgatással érintett személy nem a megkeresett tagállam területén tartózkodik, akkor a megkeresett tagállam nem szabhat feltételt a megkeresés teljesítéséhez, azt végre kell hajtania. Amennyiben a lehallgatással érintett személy a megkeresett tagállam területén tartózkodik, a megkeresésnek csak akkor kell eleget tenni, ha a megkeresett tagállam saját joga szerint is helye lehetne az intézkedés foganatosításának. A kérelem teljesítése ekkor olyan feltételhez köthető, amelyet hasonló esetben a belső jog is előír.

Az Egyezmény 19. cikke lehetővé teszi a lehallgatásra irányuló jogsegély olyan módját is, mely szerint a megkeresett államban lévő távközlő hozzáférési ponthoz (földi állomáshoz) a megkeresett állam egy kijelölt szolgáltató útján közvetlen hozzáférést biztosít. Ezt a jogsegély-formát csak abban az esetben lehet igénybe venni, ha az érintett személy nem a megkeresett tagállamban tartózkodik és a személy kommunikációja köz-

⁶¹ A Tanács 1995. január 17-én elfogadott határozata a távközlési hálózatok jogszerű lehallgatásáról, kötelezi a szolgáltatókat, hogy a lehallgatott közléshez kapcsolódó kísérő adatokat is a bűnüldöző szervek rendelkezésére bocsássák.

vetlenül nem hozzáférhető a megkereső állam számára. A jogsegély lényege ekkor az, hogy a lehallgatás a rendelkezésre bocsátott hozzáférési ponton (földi állomáson) keresztül, a megkeresett tagállam közvetlen közreműködése nélkül történik. Az így biztosított hozzáférési pont csak büntető ügyben történő lehallgatás érdekében használható, és csak a megkereső (lehallgató) tagállam területén tartózkodó kommunikáció kifürkészésére.

Az Egyezmény 20. cikke szerint, ha a lehallgatás a másik tagállam technikai segítségével is lehetséges e másik tagállam területén tartózkodó személy vonatkozásában, akkor a lehallgatást elrendelő (lehallgató) tagállam hatóságának csak értesítenie kell a másik tagállamot a lehallgatásról. Az értesített tagállam illetékes hatóságainak legkésőbb 96 órán belül az értesítésre válaszolniuk kell. A válaszban kérhetik a lehallgatás abbahagyását, ha azt saját joga sem tenné lehetővé az adott esetben, illetve az európai bűnügyi jogsegélyegyezmény 2. cikkében meghatározott feltételek alapján nem engedélyezhető. A tagállamoknak folyamatosan, éjjel nappal működő kapcsolattartási pontokat kell felállítaniuk a 96 órán belül történő válaszadás feltételeinek megteremtése érdekében.

Az Nbjt. külön nem rendelkezik a távközlő hálózatok lehallgatására vonatkozó bűnügyi jogsegélyről. Nem zárja ki azonban annak teljesítését sem, figyelemmel 61. §-ának (1) és 64. §-ának (1) bekezdésére. A bűnügyi jogsegély keretében történő lehallgatásra kizárólag a büntetőeljárás törvénynek a bírói engedélyhez kötött titkos adatszerzésre vonatkozó rendelkezéseit kell alkalmazni. Az új Be. 200. §-a (1) bekezdésének b) és c) pontja biztosítja az ügyész, illetőleg a nyomozó hatóság számára bírói engedély alapján a távközlő hálózat útján továbbított közlések és a számítástechnikai rendszer útján továbbított vagy tárolt adatok megismerését és rögzítését. Az új Be. így az Egyezménynek megfelelően a legszélesebb körben teszi lehetővé a közlések kifürkészését, biztosítva a világháló lehallgatását is.

A távközlési szolgáltatók együttműködési kötelezettségének tartalmát a távközlési feladatokat ellátó szervezetek és a titkos információgyűjtésre felhatalmazott szervezetek együttműködésének rendjéről és szabályairól szóló 75/1998. (IV. 24.) kormányrendelet határozza meg. A kormányrendelet az Európai Unió Tanácsa által 1995. január 17-én elfogadott a távközlési hálózatok jogszerű lehallgatásáról szóló határozatának megfelelően biztosítja a közléshez kapcsolódó kísérő adatoknak a megkereső szervek rendelkezésére bocsátását. A kormányrendelet nem biztosítja a szolgáltató és a magyar bírói engedéllyel rendelkező külföldi hatóság közötti közvetlen kapcsolat lehetőségét, így ezt a kérdést az Egyezmény rendelkezéseire is figyelemmel – amely a kapcsolattartást nem szűkíti le az igazságügyi hatóságok körére – szabályozni kell. A külföldi hatósággal történő közvetlen kapcsolat például elkerülhetetlen az Egyezmény 19. cikke alatt meghatározott jogsegély esetében, amikor a megkeresett tagállam közvetlenül biztosítja a hozzáférést a végponthoz, földi állomáshoz.

A távközlő hálózatok lehallgatásával kapcsolatos állami és szolgálati titkok, valamint a magántitok védelmére figyelemmel mindenképpen indokolt a megalkotásra kerülő törvényben részletesen szabályozni a távközlő hálózat lehallgatására vonatkozó megkeresés alaki és tartalmi kellékeit, teljesítésének feltételeit. A bűnüldöző szervek nemzetközi együttműködéséről szóló 2002. évi LIV. törvény szabályozási megoldásához hasonlóan indokolt nemcsak a távközlő hálózatok lehallgatására vonatkozóan, hanem a titkos adatszerzés teljes körében szabályozni a tárgykört. Indokolt ebben az esetben is biztosítani az ügyészségek és a bíróságok közötti közvetlen kapcsolattartás lehetőségét.

A hét minden napján, éjjel-nappal működő kapcsolattartási pont meghatározása kapcsán indokolt megfontolni a NEBEK-kel szemben a Legfőbb Ügyészség kijelölését.

Világosan el kell tehát határolni az új törvényben, hogy az igazságügyi együttműködés egyes formáit szabályozó törvény rendelkezéseit kell alkalmazni a büntetőeljárás keretében történő titkos adatszerzés, távközlő hálózat lehallgatására irányuló megkeresés esetén, míg az ezt megelőzően, a bűnügyi felderítés keretében alkalmazott titkos információgyűjtés kapcsán a 2002. évi LIV. törvénynek a szabályait kell figyelembe venni. Az utóbbi törvény ugyanis nem rendelkezik kifejezetten arról, hogy ez az együttműködési forma csak a felderítési szakban alkalmazható – erre csak elnevezése „információgyűjtés” és az indokolás utal –, ugyanakkor a törvényben hivatkozott Rtv. szakasz a rendőrség bűnüldözési célú tevékenységére vonatkozik.

Még egy kérdést meg kell oldani, amelyről bár az Egyezmény nem rendelkezik kifejezetten, de problémaként merülhet fel az uniós tagállamokkal való bűnügyi együttműködés terén. A 75/1998. (IV. 24.) kormányrendelet a titkos információgyűjtésre vonatkozó megkeresés végrehajtására – függetlenül az eljárás jellegétől, az azt igénylő szervtől – minden esetben kizárólagos jelleggel a Nemzetbiztonsági Szakszolgálatot jogosítja fel. Adott esetben zavarhatja a külföldi igazságügyi hatóságokat, hogy a bűnügyi együttműködés keretében a polgári titkosszolgálatok körébe tartozó szervvel kell kapcsolatba lépniük. A problémával kapcsolatban felvetődhet megoldásként a nemzetbiztonsági szakszolgálat monopolhelyzetének megszüntetése, ez azonban jelentős költségkihatású tárgyi-személyi fejlesztéseket tenne szükségessé a titkos információgyűjtésre jogosult nyomozó hatóságoknál.⁶²

V. Kiegészítő Jegyzőkönyv

Az Európai Unió tagállamai 2001. október 16-án elfogadták az Európai Unióról szóló szerződés 34. cikke szerinti létrehozott, az Európai Unió tagállamai közötti kölcsönös bűnügyi jogsegélyegyezménynek a Kiegészítő Jegyzőkönyvét. A Jegyzőkönyv rendelkezéseinek részletes ismertetésében a terjedelmi korlátok miatt nem kívánok belemenni.

A Kiegészítő Jegyzőkönyv a bankszámlákkal kapcsolatos adatok, a bankszámla forgalommal kapcsolatos adatoknak a bűnügyi együttműködés keretében történő megküldését rendezi. Önálló intézkedésként vezeti be a bankszámla forgalmának folyamatos nyomon követését.

Az Nbjt. 61. §-a lehetővé teszi – általános megfogalmazása révén – ezen új megkeresések teljesítését is. A Kiegészítő Jegyzőkönyv is a közvetlen kapcsolattartás alapján áll, így adott esetben ezek az intézkedések az információcserére vonatkozó rendelkezések körében is szabályozhatók, természetesen a titokvédelmi szabályokra figyelemmel.

Az új Be. is lehetővé teszi ilyen tárgyú megkeresések teljesítését. Az új Be. 178/A. §-ának (1) bekezdése szerint a nyomozás elrendelését követően az ügyész, illetőleg az ügyész jóváhagyásával a nyomozó hatóság a megkeresésre vonatkozó szabályok szerint – ha ez az ügy jellege miatt szükséges – a gyanúsítottról (feljelentettéről, illetőleg az elkövetéssel gyanúsítható személyről) a tényállás felderítése érdekében adatok szolgáltatását igényelheti az adóhatóságtól, a hírközlési szolgáltatást nyújtó szervezettől, az

⁶² Vö. EÖRDÖGH ÁRPÁD: Az Európai unióhoz való csatlakozás várható előnyei és hátrányai a szervezett bűnözés és az ellen történő fellépés területén. *Collega*, 1998/6. szám 28. p.

egészségügyi és a hozzá kapcsolódó adatot kezelő szervtől, továbbá a banktitoknak, értékpapírtitoknak, pénztártitoknak és egyéb üzleti titoknak minősülő adatot kezelő szervtől. A nyomozó hatóság a közúti közlekedési nyilvántartásból és az ingatlan-nyilvántartásból az ügyész jóváhagyása nélkül is igényelheti adatok szolgáltatását. Az adatszolgáltatás nem tagadható meg.” A Kiegészítő jegyzőkönyvben foglalt intézkedések alkalmazása tehát nem teszi szükségessé a magyar jogi szabályozás módosítását.

VI. Zárzó

Az Egyezmény rendelkezéseinek a fentebb kifejtettek fényében a jövőben igen fontos szerep jut a bűnügyi jogsegély területén a klasszikus alapelvek fokozatos felváltásában, az új együttműködési formák alapjainak megteremtésében. A közvetlen kapcsolattartás, az iratok közvetlen kézbesítése mind-mind olyan rendelkezés, amely az eljárási jogsegély meggyorsítását, az együttműködés egyszerűsítését szolgálják. Az Egyezmény ugyanakkor lehetővé teszi a modern információs technika eredményeinek, eszközeinek a bűnügyi együttműködés területén történő felhasználását. A rendőri együttműködés sajátos intézményeinek az igazságügyi együttműködés területére beemelésével szintén a bűnügyi jogsegély egyszerűsítését, gyorsabbá, hatékonyabbá tételét tűzte ki célul.

Az Egyezmény hazánkat is az Európai Unió tagállamaihoz hasonlóan az eddigi jogsegélygyakorlatot megváltoztató, a jogi alapok módosítását szükségessé tevő kihívás elé állította. A feladat nagyságát jelzi az a tény is, hogy eddig csak két állam, Portugália és Spanyolország ratifikálta az Egyezményt, azaz teremtette meg a belső jog összhangját a konvenció rendelkezéseivel.

Irodalom

- DR. FARKAS ÁKOS: *Büntetőjogi együttműködés az Európai Unióban*. Osiris Kiadó Budapest, 2001.
- DR. FARKAS ÁKOS: A büntetőjogi együttműködés néhány problémája az Európai Unióban. *Kriminológiai és Kriminálisztikai Tanulmányok*, Budapest, 2000. XXXVII. kötet, 65–75. p.
- DR. FARKAS ÁKOS: A büntetőjogi együttműködés sajátosságai az Európai Unióban. *Jogtudományi Közlöny*, 1999/9. szám, 383–392. p.
- EÖRDÖGH ÁRPÁD: Az Európai unióhoz való csatlakozás várható előnyei és hátrányai a szervezett bűnözés és az ellen történő fellépés területén. *Collega*, 1998/6. szám 24–28. p.
- EÖRDÖGH ÁRPÁD: Rendőri együttműködés a szervezett bűnözés elleni fellépésben. *Collega*, 1998/6. szám 29–34. p.
- HANS-JÖRG ALBRECHT: A büntetőjog európaizálása és a belső biztonság Európában. *Belügyi Szemle*, 2000/3. 17–41. p.
- DR. HOLÉ KATALIN: Bűnügyi Együttműködés Európában. *Kriminológiai és Kriminálisztikai Tanulmányok*, 1999. XXXVI. kötet, 273–283. p.
- DR. HOLÉ KATALIN: Bűnügyi együttműködés Európában. *Collega*, 1998/4. szám, 11–15. p.
- DR. HOLÉ KATALIN: Büntető anyagi és eljárási jogunk, valamint az Európai Unió kívánalmai. *Magyar Jog*, 2003/3. szám, 140–146. p.
- KISS ANNA: Corpus Juris. A büntetőeljárás egységes szabályai az Európai unió pénzügyi érdekeit sértő bűncselekmények esetén. *Kriminológiai és Kriminálisztikai Tanulmányok*, Budapest, 1998. XXXV. kötet, 297–315. p.
- DR. LÉVAI ILONA: Corpus Juris Europae, európai büntetőjog és ügyészség az Európai Unió pénzügyi érdekei védelmére. *Európai Tükör*, 1998/4. szám, 65–91. p.
- DR. LIGETI KATALIN: Az Európai Közösség büntetőjoga. *Állam- és Jogtudomány*, XXXIX. évfolyam 1998., 331–362. p.
- DR. LIGETI KATALIN: A nemzetközi bűnügyi együttműködés az Európai Unióban. *Magyar Tudományos Akadémia, N 15. Közlemények*, Budapest 2001.
- MASIKA EDIT – HARMATI GERGELY: *Egységes belbiztonsági és jogi térség Európában. Bel- és igazságügyi együttműködés az Európai Unióban*. Miniszterelnöki Hivatal Integrációs Stratégiai Munkacsoportja, Budapest 1999.
- TUNG-LAI MARGUE: La coopération en matière de prévention et de lutte contre le crime dans le cadre du nouveau troisième pilier. *Revue du Droit de l'Union Européenne*, 4/2000., 729–747. p.
- M. NYITRAI PÉTER: *Nemzetközi bűnügyi jogsegély Európában*. KJK-Kerszöv, Budapest 2002.
- SIEBER EDIT: Az Európai Unió bel- és igazságügyi együttműködését szabályozó „acquis communautaire” I.-II. *Európai Tükör*, 1996. október, 46–51 p. és 1996. december, 60–70. p.
- SIEBER EDIT: Magyarország csatlakozása az Európai Unió bel- és igazságügyi együttműködéséhez és a Schengeni egyezményhez. *Európai Tükör*, 1996/1. szám 5–18. ö.
- SIMONNÉ BERTA KRISZTINA: A bel- és igazságügyi együttműködés az európai integráció folyamatában. *Belügyi Szemle*, 2000. 3. szám, 42–48. p.

JÜRGEN STORBECK: A szabadság, biztonság és igazságosság övezete. *Belügyi Szemle*, 2000. 3. szám, 3–16. p.

DR. FRITZ ZEDER: A büntetőjogi együttműködés jogi aktusai az Európai Unióban és azok államon belüli átültetése. *Magyar Jog* 1999/11. szám 683. p.

JÓZSEF VILLÁNYI

LES TÂCHES LÉGISLATIVES LIÉES À LA CONVENTION RELATIVE À L'ENTRAIDE JUDICIAIRE EN MATIÈRE PÉNALE DE L'UNION EUROPÉENNE

(Resume)

La Convention relative à l'entraide judiciaire en matière pénale entre les états membres de l'Union européenne (ci-après dénommée: „la Convention”) a été établie par le Conseil, et signée par tous les états membres le 29 mai 2000. La Convention est la première en la matière à avoir été adoptée après l'entrée en vigueur du traité sur l'Union européenne (Traité de Maastricht). Le premier objectif de cette convention vise à améliorer la coopération judiciaire en développant et en modernisant les dispositions existantes en matière d'entraide, principalement en étendant les cas où l'entraide judiciaire peut être demandée, et en facilitant par toute une série de mesures le fonctionnement de l'entraide, qui sera à la fois plus rapide, plus souple et, partant, plus efficace.

Le décret gouvernemental 2072/2003. (IV. 9.) sur le programme de l'harmonisation juridique prévoit à 2003 l'obligation de la transposition des disposition de la Convention dans le droit hongrois. Le Ministère de la Justice doit donc élaborer cette année un projet de loi pour garantir la conformité entière aux normes de la Convention. Cet essai cherche à faire connaître les dispositions de la Convention, et – en présentant les normes juridiques hongrois en vigueur – donner une analyse complexe sur les tâche législatives à réaliser pour se conformer aux obligations de la Convention.

Le législateur hongrois doit établir les fondements juridiques des différentes institutions dans le domaine de l'entraide judiciaire en matière pénale. La Convention établit la règle générale selon laquelle les pièces de procédure pénale doivent être envoyées directement par la voie postale par un état membre à une personne se trouvant sur le territoire d'un autre état membre. La Convention exige que les demandes d'entraide entre les états membres et les communications concernant les échanges spontanés d'informations soient transmises directement entre les autorités judiciaires compétentes, et qu'il y soit répondu par la même voie. La Convention permet aux autorités compétentes des états membres, sans qu'il soit nécessaire de formuler une demande d'entraide, d'échanger directement des informations concernant des faits pénalement punissables, et des procédures en cours.

Le législateur hongrois doit élaborer des dispositions nouvelles – conformément avec celles de la Convention – prévoyant que des demandes d'entraide peuvent être

présentées (ou exécutées) dans le but de mettre des objets obtenus par des moyens illicites à la disposition de l'État membre requérant en vue de leur restitution à leur propriétaire légitime. La Convention nécessite d'introduire dans le système juridique hongrois des règles concernant le transfèrement temporaire de personnes détenues aux fins d'une instruction. La Convention prévoit les règles relatives aux demandes d'audition d'experts, de témoins et de personnes poursuivies pénalement par vidéoconférence et par téléconférence ainsi qu'au déroulement de ces auditions. La Convention prévoit les dispositions relatives aux livraisons surveillées et aux enquêtes discrètes. La Convention fixe les conditions dans lesquelles une institution nouvelle: l'équipe commune d'enquête doit être créée, et la manière dont elles s'acquitteront de leurs tâches. Le législateur hongrois doit élaborer les dispositions détaillées de de l'interception internationale des télécommunications réalisée dans le cadre de l'entraide judiciaire.

MORITZ WEISS

Hacken – Strafbares oder strafloses Eindringen in ein fremdes Computersystem im engeren Sinne?

Einleitung

Das globale Internet oder auch das sogenannte World Wide Web¹ erlebten in den letzten 10 Jahren einen exponentiellen Aufschwung und eine globale Erschließung. Nach Schätzungen der Network User Address (NUA) verfügten im Jahr 2000 weltweit über 330 Millionen Menschen über einen Internetzugang, davon alleine in Deutschland rund 20 Millionen Menschen.

Das Internet eröffnete hierbei einen nahezu grenzenlosen Informationsaustausch, den sowohl öffentliche Einrichtungen als auch Wirtschaft und Privatpersonen nutzen, und zwar mit steil ansteigender Tendenz. Computergespeicherte Daten und Informationen sind hierbei zu einem der wichtigsten Träger betrieblichen Know-Hows geworden.² Diese neuen gesellschaftlichen und auch wirtschaftlichen Perspektiven und Möglichkeiten erweitern jedoch auch die Möglichkeiten zur Nutzung des Internets zur Begehung von Straftaten. Es entstanden und entstehen durch das Internet somit eine ganze neue Form von Straftaten und Straftätern, sowie auch ungeahnte Möglichkeiten neue und klassische Straftaten mit den modernen Mitteln des Internets zu begünstigen und zu verschleiern.

Computerkriminalität³ bzw. Internetkriminalität umfasst mittlerweile auf der einen Seite Delikte, welche das Internet als virtuelles Tatwerkzeug zur Begehung von

¹ Eigentlich nur ein Teil bzw. ein Protokolltyp des Internets, aber der zur Zeit von der Weltbevölkerung genutzte Teil des Internets. Es werden jedoch Internet und das WWW sehr häufig synonym verwendet. Die Einführung des WWW ins Internet fand jedoch erst im Jahre 1993 statt, wobei das WWW das Internet mit einer graphischen Benutzeroberfläche (Microsoft Windows angepasst) einer breiten Öffentlichkeit erschloss. Vorher war das Internet ausschließlich für die Kommunikation zwischen Universitäten und militärischen Einrichtungen vorbehalten. Erst durch die Einführung des WWW erlebte das Netz seine explosionsartige Verbreitung.

² Vgl. Tröndle/Fischer, § 202a, Rn. 1a

³ Zur Computerkriminalität rechnet man Taten, die bei ihrer Ausführung die Kenntnis oder den Einsatz von Computer- oder Kommunikations- und Informationstechnologie voraussetzen, das Eigentum an Sachwerten, das Verfügungsrecht an immateriellen Gütern verletzen oder die Funktionsfähigkeit dieser Technologien beeinträchtigen. Zu ihrer Bekämpfung wurde im Rahmen des 2.WiKG insbesondere Vorschriften zum über den Computerbetrug, § 263a StGB, und die Fälschung beweisrelevanter Daten, § 269

Straftaten richtig nutzen,⁴ andererseits aber auch solche Straftaten, welche das Internet schlicht nutzen, um Angriffe auf die Zuverlässigkeit, Sicherheit oder Integrität von Daten durchzuführen.⁵

Der Gesetzgeber und die Rechtsprechung stehen somit laufend vor neuen Fallkonstellationen und neuen Problemen bei Delikten, welche über das Internet oder mittels des Internets begangen wurden.

Hierbei wurde § 202a StGB geschaffen zum Schutz aller gespeicherten und im Übermittlungsstadium befindlichen Daten vor unberechtigten Zugriffen, sogenannten Hacker-Attacken.

Alleine die Definition des Hackerbegriffes an sich erscheint hierbei jedoch schon schwierig, da sich der eigentliche Hacker im engeren Sinne nur den Zugang zu einem System verschaffen will, während erst der sogenannte Cracker nicht nur den Zugang zu einem System begehrt, sondern sein primäres Interesse in der Veränderung, Zerstörung oder auch der Einsicht- und Mitnahme der in einem System hinterlegten geschützten Daten hat.

Die Abgrenzung des strafbaren von dem nichtstrafbaren Hacken⁶ im weiteren Sinne stellt sich daher im Rahmen des § 202a StGB als wesentlich schwieriger heraus als dies bei seiner Schaffung eigentlich gedacht war. Ziel dieser Arbeit soll es nun sein, den Tatbegriff des Hacken im Rahmen des § 202a StGB⁷ zu durchleuchten und hier einen Rahmen für dessen strafbare und straffreie Varianten zu finden.

I. Gegenwärtige Situation im Strafrecht⁸

1. Die derzeitige Subsumtion des Hackens im engeren Sinne unter § 202a

Ursprünglich wollte der Gesetzgeber das Hacken im eigentlichen Sinne⁹ nicht unter Strafe stellen. Dieses erscheint jedoch insbesondere im Hinblick auf den hierzu gewählten Wortlaut der Norm des § 202a als äußerst problematisch.¹⁰

StGB, geschaffen. Vgl. zu diesem Begriff auch Tiedemann WM 83, S.1326; Sieber, Informationstechnik, S. 14; Haft in NSTZ 87, S.6

⁴ Beispiele hierfür sind: Verbreitung von Kinderpornographie (§ 184 StGB), Volksverhetzung (§ 130 StGB), öffentliche Aufforderung zur Begehung von Straftaten (§ 111 StGB), Verbreitung extremistischen Propagandamaterials (§§ 86, 86a StGB), betrügerischem Anbieten von Waren / Dienstleistungen / Geldanlagen (§§ 263, 263a StGB), verbotenem Glückspiel, Verkauf von Waffen, Hehlergut, etc., etc. Der Phantasie sind in diesem Bereich kaum Grenzen gesetzt und es kommen täglich neue Formen der Tatbestände mittels des Internets hinzu.

⁵ Beispiele hierfür sind: Das Ausspähen von Daten (§ 202a StGB), Datenveränderungen (§ 303a StGB) oder auch die Computersabotage (§ 303b StGB).

⁶ Eine genauere Definition des Begriffes „Hacken“ erfolgt weiter unten.

⁷ Sämtliche Paragraphen dieses Textes sind Paragraphen des deutschen StGB, sofern sie nicht anders gekennzeichnet sind.

⁸ Die ursprünglichen Bewegungen zur gesetzlichen Regelung des § 202a ist durch Art. 1 Nr.7 des 2. WiKG auf Vorschlag des RA-Btag nach Anregungen von Sieber zum Schutz der Datenbank- und Datenverarbeitungssysteme gegen Abhören, Anzapfen oder gegen sonstigen unbefugten Zugriff eingefügt worden. Vgl. auch Prot. Nr. 26, S. 177 (182) und die Anregungen von Sieber an die Europäische Kommission 1998

⁹ Also das bloße Knacken eines Zugangskodes zu einer Webseite oder einem Server im Netz.

¹⁰ So hält zum Beispiel, ohne jedoch näher darauf einzugehen, Lackner/Kühl-Kühl in, § 202a Rn. 5 die Intention des Gesetzgebers für problematisch; kritisch hierzu auch Dannecker, BB 1996 1285 (1289). Zu den

Eine Hacker steigt in der Regel in Systeme ein, um seinen Freunden oder sich zu beweisen, dass er hierzu in der Lage ist.¹¹ Es hat sich hierbei schon eine Art „Sport“ unter der jungen Internetgeneration herausgebildet, der sich damit beschäftigt in fremde Systeme einzudringen. Diese „Hacker“ sind jedoch mit dem bloßen Eindringen zufrieden und gehen sofort nach dem ersten Logon¹² wieder aus dem System ohne dort etwas mitzunehmen oder etwas zu verändern.

Diese Hacker könnten jedoch schon gemäß § 202a strafbar sein. Es liegt durch den Zugangsschutz zu einem System im Internet bereits eine besondere Sicherung vor unberechtigtem Zugang im Sinne des § 202a vor. Die in einem System im Internet enthaltenen nicht unmittelbar wahrnehmbaren Daten im Sinne des § 202a Absatz 2 sind gerade durch ihren Schutz eben nur für diejenigen Personen mit einem eigenem Zugang zu dem jeweiligen System bestimmt, so dass auch kein Einverständnis, durch das Umgehen des Zugangsschutzes, zur Kenntnisnahme der Daten fingiert werden kann beziehungsweise gegeben ist. Fraglich ist aber nun, ob sich ein Hacker die geschützten Daten auf einem Eingangsbildschirm zu einem geschützten System wirklich verschafft hat. Dazu müsste er eine Art der Verfügungsgewalt über diese Daten erlangt haben.¹³ Ein tatsächliches Erlangen der geschützten Daten über das Kopieren oder eine Veränderung der Daten ist in einem solchen Fall in der Regel nicht gegeben.¹⁴ Ein Hacker könnte aber schon von den ebenfalls geschützten Daten auf der jeweiligen Eingangsseite Kenntnis genommen haben. Dass er in irgendeiner Weise von den Daten auf der Eingangsseite des geknackten Systems gewisse Kenntnis genommen hat, ist unwiderlegbar. Ohne einen Blick auf die Eingangsseite des geknackten System, wäre ja auch keine Gewissheit da, dass der jeweilige Hackangriff auch erfolgreich war. Der Hacker muss daher mindestens diejenigen Daten, welche direkt nach der Systemsicherung wahrnehmbar sind, sehen und diese auch als die Eingangsseiten des gehackten Systems identifizieren.

Allein durch diese Handlung hat ein Hacker sich aber, bei Zugrundelegen des exakten Wortlautes des § 202a Absatz 1 in Verbindung mit Absatz 2, schon geschützte Daten zu seiner Kenntnisnahme verschafft. Somit wäre grundsätzlich der objektive Tatbestand des § 202a schon erfüllt. Nachdem der Hacker diese Daten auf der Eingangsseite auch unbefugt ansah und sich wohl auch seiner Handlung bewusst war, wäre er nach § 202a strafbar.

Bei einem reinen „Sporthacken“ erfolgt das Eindringen in ein geschütztes System und das Aufrufen der ersten geschützten Daten folglich in einem einzigen Schritt, so

weiteren kritischen Äußerungen zu § 202a im Hinblick auf die Nichtbestrafungsintention des Gesetzgebers, siehe Seite 131 ff.

¹¹ Es entwickelte sich hier schon eine „Hacker-Ethik“, deren wichtigste Grundsätze sind, dass der Zugang zu Computern und allem, was einem zeigen kann, wie diese Welt funktioniert, unbegrenzt und frei sein sollte, alle Informationen hierzu frei zugänglich sein sollten, aber auch das Daten, die gefunden werden, nicht verändert werden dürfen.

¹² Der erste Logon in ein System entspricht dem ersten geglückten Zugriff unter Brechung des Passwortes oder des Zugangskodes.

¹³ Eine alleinige Verfügungsgewalt kann bei Daten im Internet nicht gefordert werden, da es hier um den Schutz des Inhaltes der Daten geht und nicht um die tatsächliche Gewalt über die Daten, welche in Form von Kopien an vielen Orten im Netz bestehen kann.

¹⁴ Ausnahme es laufen Programme, welche eine automatische Kopie der aufgerufenen Seiten herstellen, um diese im Offline-Modus wieder aufrufen zu können. Wobei es auch in diesen Fällen wohl fraglich erscheint, ob der Hacker in einem solchen Fall, die Absicht hatte die Seite und deren Inhalt später wieder zu benutzen.

dass technisch nicht zwischen dem bloßen Eindringen und dem erstem eigentlichen Datenaufwurf differenziert werden kann. Es ist daher hier anzunehmen,¹⁵ dass bei den Beratungen zur Formulierung des Tatbestandes des § 202a eine gewisse Unwissenheit über die Vorgehensweise von Hackern und Crackern zu Grunde lag und daher zu einer wirklichkeitsfremden Auffassung führten. Der gesetzgeberische Wille war es aber in jedem Fall, das bloße Eindringen in ein fremdes Computersystem straffrei zu belassen. Dieser Wille des Gesetzgebers ist aber bei der endgültigen Ausformulierung des Gesetzes schließlich nicht berücksichtigt worden.¹⁶

2. Ansichten zur Strafbarkeit des Hackens im engeren Sinne

a) Ansätze zur Umsetzung der eigentlichen Intention des Gesetzgebers

Es wurden nun verschiedene Ansätze gefunden, um den Tatbestand des § 202a auf den vom Gesetzgeber gewollten strafbaren Tatbestand zu reduzieren. Diese verschiedenen Ansätze sollen im folgenden zusammenfassend dargestellt werden.

(1) Teleologische Reduktion der Tathandlung des § 202a

Aus der grundsätzlichen Erkenntnis heraus, dass das Hacken im engeren Sinne vom Wortlaut des § 202a versehentlich miteingefasst ist, folgt als eine naheliegende Möglichkeit die teleologische Reduktion der eigentlichen Tathandlung „verschaffen“, um damit dem Willen des Gesetzgebers besser Genüge zu leisten.¹⁷ Die verschiedenen Lösungsmodelle, die auf einer teleologischen Reduktion des Tatbestands des § 202a beruhen, sind von ihren Grenzen der Straflosigkeit der Handlungen des Hackers zum Teil sehr unterschiedlich. Diese Uneinheitlichkeit kritisiert auch ganz deutlich *Schmitz*:¹⁸ „Der Hacker ist bei seinem Eindringen in fremde Datenanlagen darauf angewiesen, zumindest bestimmte Daten zu lesen und damit zur Kenntnis zu nehmen, um zu wissen, auf welcher Ebene der Datenbank er sich befindet. Will man das reine Zur-Kennntnis-Nehmen der Daten (ohne speichern etc.) nicht grundsätzlich aus dem „Verschaffen“ herausnehmen – dann wäre auch straflos, wer Daten am Bildschirm liest und sich aufschreibt – kann, wer den Hacker straffrei stellen will, das Hacking nur durch eine teleologische Reduktion des Tatbestandes aus § 202a herausnehmen. Dann sollte freilich Einigkeit darüber bestehen, bis zu welcher Grenze ein Hacker gehen darf, um sich nicht strafbar zu machen.“

Die folgenden Absätze sollen die unterschiedlichen Ansätze zur teleologischen Reduktion aufzeigen und verdeutlichen wie weit die Voraussetzungen der Strafbarkeit einer Hackerattacke nach den einzelnen vertretenen Meinungen gehen.

¹⁵ HAUPTMANN, JurPC 1989, 215 (217)

¹⁶ TIEDEMANN, JZ 1986, 865 (868); JESSEN, Zugangsberechtigung und besondere Sicherung im Sinne des § 202a StGB, S. 180 f.; HILGENDORF, JuS 1997, 702 (704); aus diesem Grund lehnen ZIELINSKI, Der strafrechtliche Schutz von Computersoftware, in: Kilian/Gorny (Hrsg.), Schutz von Computersoftware S. 120 und WELP, iur 1987, 353 (354) die Lösung des Gesetzgebers ab.

¹⁷ So ist Schönke/Schröder-LENCKNER, § 202a Rn. 10 der Ansicht, dass sich der Wille des Gesetzgebers letztlich nur durch eine teleologische Reduktion des Merkmals „Verschaffen“ gewinnen ließe, ohne selbst darauf einzugehen, wie diese Reduzierung der Tathandlung aussehen soll.

¹⁸ SCHMITZ, JA 1995, 478 (483)

(a) Enge Auslegung: Notwendigkeit der Speicherung der geschützten Daten

Die engste teleologische Reduktion des Tatbestandes,¹⁹ will die gesamten nicht-materialisierten Varianten des „Verschaffens“ aus dem Tatbestand des § 202a herausnehmen. Der Tatbestand „Verschaffen“ im Sinne des § 202a soll hierbei noch zusätzlich die Übertragung der geschützten Daten auf einen eigenen Datenträger zur vollständigen Erfüllung des Tatbestandsmerkmals „verschaffen“ im Sinne des § 202a notwendig sein.

Die Grundlage für diese Auslegung bildet die ursprüngliche Definition des Hackens als ein reines unberechtigtes Eindringen und höchstens Falles noch ein Umsehen in einem geschützten EDV-System. Ein strafloses Hacken liegt nach dieser Auffassung, und diese enge Definition wird dann ebenfalls für die Ansicht des Gesetzgebers hierzu zugrunde gelegt, nicht nur bei dem bloßen Eindringen in ein fremdes System, sondern auch noch beim späteren „Herumspazieren“ im diesem fremden System vor.

Diese Auffassung wird damit begründet, dass die Täter bei einer weiteren Fassung des Tatbestandes des § 202a schon weit früher in den Untergrund gedrängt würden und dies nicht dem Sinn und Zweck der Vorschrift entsprechen kann. Es sollte mit dem § 202a lediglich das Verbreiten der durch einen erfolgreichen Hack erlangten Erkenntnisse und Erfahrungen durch den Hacker in der breiten Öffentlichkeit unterbunden werden, um die geschützten Daten der Unternehmen weiterhin geheim zu halten. Bei einem straflosen Hacken könne aber auch auf das Speichern von geschützten Daten problemlos verzichtet werden und es bestünde daher kein ersichtlicher Grund dieses daher unter Strafe zu stellen.

(b) Erforderlichkeit der Reproduzierbarkeit der geschützten Daten

Nach einer weiteren Ansicht,²⁰ die bereits gewisse Formen der Kenntnisnahme vom geschützten Daten als Verschaffen im Sinne des § 202a ansieht, ist es mit dem Willen des Gesetzgebers unvereinbar, dass jede Art von reinem Hacken, also nur das Knacken des Datenschutzes und das anschließende unbefugte Eindringen in das fremde Rechnersystem ohne eine Datenveränderung oder Kopie, straffrei bleibt. Nach dieser Ansicht würde es aber auch der gesetzgeberischen Intentionen zuwiderlaufen, wenn nun jedes Ansehen geschützter fremder Daten schon unter den § 202a subsumieren würde. Eine grenzenlose Ausweitung des Hacken gegen den Willen des Gesetzgebers dürfe hierbei nicht erfolgen. Der Gesetzgeber wollte nach dieser Ansicht das reine Anschauen von geschützten fremden Daten nicht unter Strafe zu stellen; im Rahmen der teleologischen Reduktion des § 202a müsse daher gefordert werden, dass der Eindringling nach Beendigung des Eindringens noch imstande sei, den wesentlichen Informationsgehalt der geschützten Daten zu reproduzieren. Bei größeren Datenmengen ist dies zwangsweise nur mittels einer Kopie der Daten auf einem anderen Datenträger zu erreichen. Es würde nach dieser Ansicht aber auch die schriftliche Fixierung der unbefugt gewonnenen Erkenntnisse genügen. Der Täter muss nach dieser Ansicht also zumindest den wesentlichen Gehalt der geschützten fremden Daten nach dem Logout noch wiedergeben können, um den Tatbestand des „Verschaffens“ im Sinne des § 202a zu erfüllen.

¹⁹ HAUPTMANN, JurPC 1989, 215 (217); HAFT, NSiZ 1987, 6 (10) setzt Verschaffen allerdings mit Übertragen auf einen Datenträger gleich; ebenso FROMMEL, JuS 1987, 667 (668)

²⁰ HILGENDORF, JuS 1996, 702 (704)

Diese Ansicht beruht auf den Gedanken hinter dem § 96, der ebenfalls für das „Verschaffen“ erfordert, dass der Landesverräter, Daten in der Form ausspioniert, dass er sie später problemlos in ihrem Wesensgehalt wiedergeben kann. Es wird daher wohl auch nach dieser Ansicht²¹ nicht die gesicherte Kenntnisaufnahme der Daten, sondern vielmehr, wie auch bei § 96, die Verwertbarkeit der gewonnen Erkenntnisse unter Strafe gestellt, da auch nur durch diese Verwertung der eigentliche Schaden für das angegriffene System beziehungsweise das dahinterstehende Unternehmen verursacht wird. Entscheidend ist somit nach dieser Ansicht ausschließlich die Reproduzierbarkeit der Daten durch den Hacker und nicht der Hack an sich.

(c) *Weiteste Auslegung: Unterscheidung zwischen ungeschützten Systemzugriffsdaten und geschützten Daten im System*

Die engste Ansicht der teleologischen Reduktion der strafbaren Handlung des § 202a wird dahin gehend gesehen,²² dass zwischen reinen ungeschützten Systemzugriffsdaten und den eigentlich geschützten Systemdaten zu differenziert. Nach dieser Ansicht wäre ein Computerhacker noch beim Ansehen von Daten straflos, soweit diese Daten mit dem tatsächlichen Zugriff auf das geschützte System verbunden sind. Strafbar wäre hiernach erst das konkrete Ansehen von solchen Daten, die im geschützten Bereich des Systems gespeichert sind. Nach dieser Auffassung ist das Ansehen des reinen Eingangsmenüs eines geschützten Systems, bzw. derjenigen Daten, die sofort nach dem Eindringen in das geschützte System auf dem Bildschirm des Hackers automatisch erscheinen, noch straflos.

(2) Weitere Ansätze zur möglichen Umsetzung des gesetzgeberischen Willens

Neben der eben beschriebenen Möglichkeiten, das Hacken im engeren Sinn über eine teleologische Reduktion in seinem Tatbestand im Sinne des § 202a zu reduzieren, wurden noch andere Ansätze zur Verwirklichung des Willens des Gesetzgebers entwickelt.

(a) Weiterverwendungsabsicht als entscheidendes Kriterium

Ein weiterer Ansatz²³ hierzu ist bezüglich des Hackens im engeren Sinne der Ansicht, dass eine bloße Kenntnisaufnahme von fremden geschützten Daten aus dem Tatbestand des „Verschaffens“ ausscheiden müsse, wenn dieser Einblick in die geschützten Daten notwendig unmittelbar mit dem Hacking des Systems an sich verbunden ist und der Einsicht keine Weiterverwendungsabsicht zugrunde liege. Diese Meinung grenzt sehr eng an die schon oben dargestellte Meinung zur teleologischen Reduktion um die ungeschützten Systemdaten.²⁴ Auch diese Meinung sieht es als notwendig mit dem Hacken verbunden an, dass automatisch erste geschützte Systemdaten in dem geknackten System auf dem Bildschirm des Hackers erscheinen. Unterschied zu der teleologischen Reduktion liegt jedoch in der Forderung nach einer Absicht des Hackers zur Weiterverwendung der geschützten Daten. Die alleinige Kenntnisaufnahme der geschützten Daten reicht hiernach auch noch nicht aus. Nur in der Erfüllung des subjektiven Tatbestandsmerkmal der Weiterverwendungsabsicht dieser

²¹ LK-JÄHNKE, § 202a Rn. 6

²² Tröndle/Fischer-TRÖNDLE, § 202a Rn. 9

²³ Lackner/Kühl-KÜHL, § 202a Rn. 7a

²⁴ Tröndle/Fischer-TRÖNDLE, § 202a Rn. 9

ersten geschützten Daten kann nach dieser Ansicht eine strafbare Verwirklichung des Tatbestandes des § 202a liegen.

Es wird hier somit der Tatbestand des § 202a zunächst teleologisch reduziert und anschließend noch um ein ungeschriebenes Tatbestandsmerkmal mit überschießender Innentendenz erweitert.

Diese Ansicht stützt sich auf den Willen des Gesetzgebers ausschließlich den Unrechtsgehalt hinter dem Hacken zu bestrafen und somit ein reines „Spielen“ mit einem fremden geschützten System straflos zu lassen.

(b) Erfordernis der Datennutzung

Die stärkste Einschränkung des Tatbestandsmerkmal des „Verschaffen“ im Sinne des § 202a trifft die ausschließlich von Zielinski²⁵ vertretene Ansicht. Nach dieser Ansicht muss der Hacker nach dem Eingriff in ein fremdes System eine gesicherte Verfügungsmacht an den geschützten Daten erlangen, so dass ein Hacker nach § 202a erst durch das Abspeichern der geschützten Daten auf einen eigenen dauerhaften Datenträger strafbar mache.

Diese Ansicht folgt insoweit noch den oben vertretenen Ansichten, aber beschränkt diese noch einmal um das Tatbestandsmerkmal des sich zuzueignens. Grundgedanke dieser Ansicht ist, dass eine sofortige Nutzung oder unmittelbare Verwertung der geschützten Daten nur auf dem eigenen Computer des Hackers, mangels einer dauerhaften Speicherung und damit einer Inbesitznahme, noch kein „verschaffen“ im Sinne des § 202a darstellen kann. Gerade dieses Verhalten aber solle nach dem Willen des Gesetzgebers erst strafbar sein. Daraus zieht diese Ansicht die Folgerung, dass neben dem bloßen Abspeichern der geschützten Daten auch das „dauerhafte Verfügen über die Daten“ im Sinne des Aneignens der geschützten Daten als ein „Verschaffen“ gemäß § 202a anzusehen ist.

b) Strenger Ansatz, der auf das Hacken im engeren Sinne § 202a anwendet sich gegen den erklärten Willen des Gesetzgebers stellt

Ein in der Literatur teilweise verteilter Ansatz²⁶ ist, entgegen des eigentlich erklärten Willens des Gesetzgebers, der Ansicht, dass das Hacken im engeren Sinne strafbar i.S.d. § 202a ist. Das Hacken ist im Sinne des Gesetzgebers das bloße Eindringen. Hierbei kann der Hacker jedoch durchaus auch schon von den eigentlich geschützten Daten Kenntnis nehmen. In diesem Fall wäre er strafbar nach § 202a.

Diese Ansicht²⁷ kritisiert nun die Strafflosigkeit des Hackens im engeren Sinne. Es bestehe eine eindeutige Subsumierbarkeit auch des Hackens im engeren Sinne unter den § 202a. Der subjektiv-historische Wille des Gesetzgebers finde, nach dieser Ansicht, seine Grenze in der von Jescheck/Weigend²⁸ als sogenannte Andeutungstheorie

²⁵ ZIELINSKI, Der strafrechtliche Schutz von Computersoftware, in: Kilian/Gorny (Hrsg.), Schutz von Computersoftware, S. 120

²⁶ JESSEN, Zugangsberechtigung und besondere Sicherung im Sinne des § 202a StGB, S. 179ff (insbes. S. 181) behauptet fälschlicherweise, MÖHRENSCHLAGER, Wistra 1986, 128 (139) hätte auch das Hacking im engeren Sinne unter den § 202a subsumiert. Er merkt hierbei auch an, dass dem Verfasser offensichtlich hierbei die Gesetzesmaterialien gefehlt haben. Möhrenschräger hat aber gerade im Gegenteil gesehen, dass der Gesetzgeber bewusst darauf verzichtet hat, den bloß unbefugten gehackten Zugang zu besonders geschützten Daten nach § 202a unter Strafe zu stellen.

²⁷ JESSEN, Zugangsberechtigung und besondere Sicherung im Sinne des § 202a StGB, S. 179 ff.

²⁸ JESCHECK/WEIGEND, AT, § 17 IV 2

bezeichneten Auslegungsmethodik. Den Wille des Gesetzgebers wird nach dieser Theorie nur insoweit, „als er in dem Gesetz selbst einen hinreichenden Ausdruck gefunden“ habe²⁹ berücksichtigt. Diese teleologische Auslegung wurde auch von der Rechtsprechung³⁰ und der Literatur³¹ gleichermaßen entwickelt. Damit muss nach dieser Ansicht, in Nachfolge dieser Andeutungstheorie schon alleine auf Grund des ganz eindeutigen Wortlauts des § 202a und der teleologischen Gesichtspunkte, wie im Falle des § 202a der extrem problematischen Beweisführung³² und der Rechtsgutsverletzung im Sinne von § 202a bei jedem Anzeigen von geschützten Informationen³³, das Hacken auch im engeren Sinne entgegen dem wohl ausdrücklichen Willen des Gesetzgebers bereits strafbar sein.

3. Eigene Stellungnahme

Es soll an dieser Stelle kurz eine Stellungnahme zu den einzelnen Theorien durch den Verfasser erfolgen, um die tatsächlichen Konsequenzen der einzelnen Theorie zu verdeutlichen und einen möglichen Lösungsweg zu erarbeiten.

a) Die Andeutungstheorie

Die sich gegen den Wortlaut des Gesetzgebers wendende Theorie³⁴ verkennt in ihrer Begründung, dass es sich bei der sogenannten Andeutungstheorie nicht nur um eine Vermittlung zwischen der objektiven Theorie, welche den im Gesetzestext ausdrücklich objektivierten „Willen des Gesetzes“ ausschließlich in den Vordergrund stellt, und der subjektiven Theorie, welche ausschließlich den Willen des historischen Gesetzgebers bei der Schaffung der Norm für ausschlaggebend hält, sondern es auch noch sehr wohl auf eine zeitliche Komponente bei der Auslegung der jeweiligen Norm ankommt. Nach der eigentlich vom Bundesverfassungsgericht angenommenen Andeutungstheorie soll der, wenn auch zum größten Teil nur ansatzweise, ausgedrückte Wille des Gesetzgebers den ursprünglichen Sinngehalt der Norm ausfüllen, aber nur so lange, wie nicht zwingende Gründe der Gerechtigkeit, die Entwicklung der gesellschaftlichen Verhältnisse oder aber auch der jeweilige Geist der Zeit, die Wertentscheidung aus der Vergangenheit bei der Schaffung der Norm als teilweise überholt erscheinen lässt.³⁵

Es ist eben gerade das Zeitmoment besonderes bei der sogenannten Andeutungstheorie zu berücksichtigen, welches diese strenge Ansicht vollkommen

²⁹ JESSEN, Zugangsberechtigung und besondere Sicherung im Sinne des § 202a StGB, zitiert BVerfGE 11, 126 (130)

³⁰ Vergleiche hierzu BVerfGE 1, 299 (312); BVerfGE 10, 234 (244); BVerfGE 11, 126 (130); BGHSt 1, 74 (76); 11, 52 (53)

³¹ Von JESSEN, Zugangsberechtigung und besondere Sicherung im Sinne des § 202a StGB, werden hier BENDER, JZ 1957, 593 (594); BOCKELMANN/VOLK, StR-AT, S.21; JESCHECK/WEIGEND, AT, § 17 IV 2 als Vertreter der Literaturmeinung angeführt.

³² Es wird im Falle des § 202a wohl stets sehr schwer beweisbar sein, wie weit der Hacker nun wirklich ins System eingedrungen ist und wie viel er hierbei wirklich an geschützter Information in sich aufgenommen hat beziehungsweise sogar kopiert hat. Noch komplexer dürfte die Beweisführung bei der Frage des Vorsatzes oder der Fahrlässigkeit des Wahrnehmens geschützter Daten sein.

³³ Es ist hier ja stets individuell zu definieren, ob bereits mit dem bloßen Ansehen der Daten eine Rechtsgutsverletzung entstanden ist oder nicht. Auch dies dürfte im Einzelfall sehr schwernachweisbar sein.

³⁴ JESSEN, Zugangsberechtigung und besondere Sicherung im Sinne des § 202a StGB, S. 179 ff.

³⁵ Vgl. BGHSt 2, 194 (204)

verkennt. Das Bundesverfassungsgerichts prägte hierzu die Formel: „Neue Gesetze werden eher aus den Materialien auszulegen sein, während bei alten Gesetzen der durch die Rechtsanwendung erarbeitete objektive Bedeutungsgehalt mehr in den Vordergrund tritt“.³⁶

Bei dem § 202a handelt es sich jedoch weder um ein „altes Gesetz“ in diesem Sinne, da es aus dem Jahre 1986 stammt, noch haben sich die Rahmenbedingungen für dessen Grundlage derart geändert, dass an dem in § 202a eindeutig geäußerten Willen des Gesetzgebers mittlerweile eine strengere Sicht des Hackens im engeren Sinne zwingend wäre. Das bloße Eindringen muss daher, auch wenn durch die rasende Entwicklung des weltweiten Internets die bloßen Hackversuche enorm an ihrer Anzahl und auch Art zugenommen haben, straffrei bleiben. Daran ändern auch derzeit bestehende mögliche kriminalpolitische Erwägungen, den § 202a an sich zu reformieren oder auch das Hacken im engeren Sinne selbständig unter Strafe zu stellen, nichts. De lege lata war und ist das Hacken im engeren Sinne straflos.

b) Datennutzung oder Weiterverwendungsabsicht

Die Ansicht,³⁷ welche das bloße Nutzen von gespeicherten Daten ohne deren Übertragung auf einen anderen Datenträger schon als „verschaffen“ von Daten wertet, ist abzulehnen. Das bloße Nutzen von geschützten Daten tangiert nicht das durch § 202a eigentlich geschützte Geheimhaltungsinteresse des Zugriffsberechtigten, solange von den geschützten Daten keine tatsächliche Kenntnis durch den Hacker genommen wird.

Ebenso ist die Ergänzung des ungeschriebenen Merkmals der Weiterverwendungsabsicht³⁸ abzulehnen. Der Begriff der Weiterverwendungsabsicht erscheint hierbei schon an sich als viel zu weit und an sich definitionsbedürftig. Soll mit diesem Begriff nur die Absicht schon rein private Motive der Datenverwendung durch den Hacker ausreichen oder ist hierbei vielmehr eine Datenverwertung zu wirtschaftlichen Zwecken erforderlich sein? Die Auslegung des § 202a würde durch die Erweiterung dieses ungeschriebenen Tatbestandsmerkmals daher noch wesentlich erschwert. Auch haben grundsätzlich die vorhandenen Tatbestandsmerkmale des Gesetzes im Vordergrund zu stehen. Nur sofern dann noch eine unumgängliche Notwendigkeit zu Schließung einer Lücke im Gesetz besteht, welche nur durch die Schaffung eines ungeschriebenen Tatbestandsmerkmals bewerkstelligt werden kann, so kann dieses erwogen werden. Hier sind jedoch auch keine Anzeichen ersichtlich, welche diese Erweiterung notwendig erscheinen lassen, um den Tatbestand des § 202a von anderen Tatbeständen des Strafrechtes abzugrenzen.³⁹

Aus diesen dargestellten Erwägungen folgt, dass weder die Datennutzung noch die Erweiterung des Tatbestandes durch die Weiterverwendungsabsicht als zusätzliche Kriterien zur Eingrenzung des Tatbestands des § 202a tauglich sind.

³⁶ Siehe BVerfGE 34, 288 ff.

³⁷ ZIELINSKI, Der strafrechtliche Schutz von Computersoftware, in: Kilian/Gorny (Hrsg.), Schutz von Computersoftware, S. 120

³⁸ Lackner/Kühl-KÜHL, § 202a Rn. 7a

³⁹ Wie bei dem allgemein anerkannten ungeschriebenen Merkmal der Vermögensverfügung in § 263.

c) Speicherung auf anderen Datenträger

Die Ansicht,⁴⁰ welche die Speicherung der Daten auf einen anderen Datenträger des Hackers fordert, hat gegenüber den anderen Theorien, den Vorzug großer Transparenz und damit verhältnismäßig leichter Beweisbarkeit. Der Vorgang der Abspeicherung von Daten auf einer Diskette, einer Festplatte oder einem anderen Datenträger ist ein sehr einfach nachvollziehbarer Vorgang in der Außenwelt, der leicht ermittelt werden kann und damit vor Gericht sehr gut belegt werden kann.

Problem dieser Auslegungsvariante ist jedoch, dass hierdurch nicht materialisierte Daten gänzlich aus dem Schutzbereich des § 202a herausfallen. Dies würde aber bedeuten, dass alle Daten, die nicht weiterkopiert werden können, wie zum Beispiel auch Mikrofилme, die ebenfalls, nach der Absicht des Gesetzgebers, in den Schutzbereich des § 202a fallen sollten, keinen Schutz mehr erfahren und frei kopiert werden dürften. Es kann aber auch schon in der bloßen Kenntnis oder auch dem Anfertigen von schriftlichen Notizen als Exzerpte aus einer geschützten Datenbank oder in der Photographie einer geschützten Seite eine Verletzung des Interesses des Eigentümers im Sinne des § 202a liegen.

Die bloße Kenntnisnahme von geschützten Daten stellt daher als nicht-materialisiertes Erlangen einer gewissen Art der Verfügungsgewalt über Daten (Informationen) eine absolut notwendige Voraussetzung im Rahmen des § 202a für das Erreichen des eigentlichen Gesetzeszwecks dar. Geschützte Daten sind eben schon dann nicht mehr wirklich geheim, wenn sie ein Dritter unbefugt, auf welche Art auch immer, zur bloßen Kenntnis genommen hat. Die reine Kenntnisnahme als Tatvariante, kann daher nicht durch das Erfordernis der Speicherung der geschützten Daten aus dem Tatbestand des § 202a herausgenommen werden.

e) Teleologische Reduktion

Die teleologische Reduktion der Tathandlung führt grundsätzlich zu dem Problem, dass alle Daten im Sinne des § 202a Abs. 2 zu einem tauglichen Tatobjekt gemäß § 202a Abs. 1 werden könnten. Auf die Qualität oder Art der Daten im Einzelnen käme es dann überhaupt nicht mehr an. Alleine die Zugangssicherung würde in diesem Falle schon ausreichen, jegliche Daten und seien sie auch noch so unbedeutend oder sogar falsch, in den Schutzbereich von § 202a mit aufzunehmen. Ein Hacker wäre somit bei der ersten Kenntnisnahme, egal welcher Daten, sofort nach § 202a strafbar. Dies kann aber nicht im Sinne des Gesetzgebers gewesen sein, der nur den unberechtigten böswilligen Eingriff in ein geschütztes System bestrafen wollte.

Das Kriterium der Reproduzierbarkeit⁴¹ schafft hierbei ein klar umschriebenes Abgrenzungsmerkmal von einem bloßen Hacker, der ausschließlich ein Interesse an dem Eindringen in das System hat, von dem echten Datenspion, dessen primäres Interesse den geschützten Daten an sich gilt und für den das Eindringen ein reines Mittel zum Zweck ist. Mit diesem Kriterium wird die Tatvariante der bloßen Kenntnisnahme der geschützten Daten korrekterweise nicht aus dem Tatbestand des § 202a herausgenommen, sondern es wird eine eigene Qualität der Kenntnisnahme der geschützten

⁴⁰ HAUPTMANN, JurPC 1989, 215 (217)

⁴¹ HILGENDORF, JuS 702 (704)

Daten gefordert, welche aber beim bloßen Eindringen in ein geschütztes System, also beim Hacker im engeren Sinne, nicht vorliegt.

Probleme entstehen aber bei diesem Ansatz wieder in der Abgrenzung des Begriffes der Reproduzierbarkeit. Es stellt sich hier die Frage, ab wann man von einer Reproduzierbarkeit von geschützten Daten sprechen. Jeder Hacker wird sich bei seinem Eingriff in ein geschütztes System gewisse Teile davon merken oder sogar ausdrucken oder fotografieren, um einen Beweis dafür zu haben, dass er es geschafft hat das System zu überwinden. Es kann also in fast allen Fällen davon ausgegangen sein, dass der Hacker gewisse geschützte Datenmengen zur Kenntnis genommen hat. Möglicherweise kann dies in gewissen Fällen sogar vollkommen ohne Absicht geschehen.⁴² Der Hacker wäre somit in jedem Fall nach § 202a strafbar. Es zeigt sich damit, dass nur die Qualität der Kenntnisnahme der geschützten Daten nicht als ein Abgrenzungskriterium zwischen strafbarem Hacking nach § 202a und einem nicht strafbaren Hack dienen kann.

An dieser Stelle setzt die letzte, eng mit dieser Ansicht, verbunden Meinung an,⁴³ welche zusätzlich zur Reproduzierbarkeit noch bestimmte Daten, aus dem Tatbestand heraus nimmt. Hierbei soll es sich um die Daten, irrelevant ob sie nun geschützt oder nicht geschützt sind, welche ein Hacker unmittelbar nach dem Durchbrechen des Systemschutzes zwangsweise zur Kenntnis nehmen wird. Es wird mit dieser Ansicht somit noch eine Grenzlinie zwischen dem bloßen Eindringen in ein fremdes geschütztes System an sich und dem Verweilen und Stöbern in diesem System gezogen, welches das reine Spiel mit dem Schutz eines Systems noch nicht nach § 202a unter Strafe stellen will. Der Hacker, der somit nach dem Durchbrechen des Schutzes eines Systems und seiner Erkenntnis hiervon, dieses unverzüglich wieder verlässt, fällt nicht unter den Straftatbestand des § 202a Abs.1, auch wenn er schon erste Daten des Systems zur Kenntnis genommen hatte.

Strafbar ist nach dieser Einschränkung ein Hacker erst, wenn er nach dem Durchbrechen des Schutzes, weitere Befehle eingibt, um in dem geknackten System spazieren zu gehen. Auch nach dieser teleologischen Reduktion des Tatbestandes wäre damit das formelle Geheimhaltungsinteresse des Systembetreiber beziehungsweise Zugangsberechtigten hierdurch eindeutig verletzt. Es kann hierbei aber auch davon ausgegangen werden, dass es jedem Hacker bewusst sein muss, dass ein Betreiber eines geschützten Systems es gerade nicht wollte, dass ein unberechtigter Dritter die geschützten Daten zur Kenntnis nimmt. Die Wahrnehmung von Daten, die nicht unmittelbar und unumgänglich mit dem Eindringen in Zusammenhang stehen, machen den Hacker strafbar nach § 202a Abs.1.

Diese Ansicht kann auch die Intention des Gesetzgebers widerspiegeln. Der verspielte Hacker, der nur in ein geschütztes System eindringen will, steigt hiernach sofort wieder straflos aus. Es wird damit klar, dass das sofortige Verlassen des Systems nach dieser Ansicht ein unumgänglicher Bestandteil des Hackens im engeren Sinne ist und damit straflos bleiben sollte.

Diese Meinung bringt noch den Vorteil, der einfachen Beweisführung mit sich. Durch eine Ansicht des Systemprotokolls des geknackten Systems kann sofort festgestellt werden, ob der Hacker sich nach dem Durchbrechen des Schutzes noch im

⁴² Dies wäre der Fall, wenn man bereits die Daten, welche erscheinen nach der erfolgreichen Eingabe des Zugangspasswortes als geschützte Daten im Sinne des § 202a Abs.2 ansieht.

⁴³ Tröndle/Fischer-TRÖNDLE, § 202a Rn. 9

System aufgehalten hat oder dieses wieder umgehend verlassen hat. Wäre der Hacker weiter als bis zur „Startseite“ ins System vorgedrungen, so wäre dies schon ein starkes Indiz für eine Vollendung des strafbaren Tatbestandes des § 202a Abs.1.

II. Rechtsmeinung der Literatur zur Strafbarkeit im § 202a

Die Intention des Gesetzgebers zur Nichtpönalisierung des Hackens stand seit Anfang an in der Literatur heftig unter Kritik. Anschließend sollen hierzu die wichtigsten Argumente in der Literatur kurz zusammengefasst dargestellt werden.

1. Die Rechtsgutsproblematik

Der Gesetzgeber hält, wie oben bereits ausführlich dargestellt, das Hacken gemäß § 202a im engeren Sinne nicht für strafwürdig.

Der Gesetzgeber begründet seine Entscheidung stets damit, dass durch das bloße Eindringen in fremde Datenbanken lediglich die Integritätsinteressen der Betreiber gefährdet würden, aber noch nicht konkret geschädigt wurden. Der einzige konkrete Schaden liege in kurzfristigen höheren Systemauslastung während des Angriffes. Somit liegt – zumindest aus der Sicht des Gesetzgebers, nur ein Gefährdungspotential durch das Hacken im engeren Sinne vor.⁴⁴ Eine solche Gefährdung reicht aber, nach der Ansicht des Rechtsausschusses, noch nicht für die Verwirklichung eines neuen Straftatbestandes, da es sich hier nur um die Gefährdung und noch nicht um die Beschädigung eines fremden Rechtsgutes handelt.⁴⁵ Die Handlung des Hackens des Schutzes an sich stellt nach dieser Ansicht keine Rechtsgutsverletzung dar, da der Schutz nach dem Hackangriff grundsätzlich noch in seiner ursprünglichen Form weiterbesteht und somit keine Daten des Betreibers zerstört oder anders beschädigt wurden.

Eine in der Literatur von Volesky vertretene Meinung⁴⁶ hält hingegen das Hacken im engeren Sinne absolut für strafwürdig. Diese Meinung basiert auf einer Untersuchung der Regelungsvorschläge durch die Law Commission in England zum Hacken im engeren Sinne. Nach den Ergebnissen dieser Untersuchung ist das Hacken im engeren Sinne in jedem Fall unter Strafe zu stellen.⁴⁷ Volesky wirft in diesem Zusammenhang dem Rechtsausschuss des Gesetzgebers vor, dass dessen Vorstellungen über das Verhalten der Hacker weit ab von dem tatsächlichen Verhalten der Hacker nach dem heutigen Kenntnisstand liege. Das Verhalten der Hacker, auch wenn diese sich ausschließlich mit dem Überwinden der fremden Zugangssicherung begnügen sollten, führe zu weit schlimmeren Folgen als einer bloßen Bedrohung des fremden Eigentums oder einer geringfügigen kurzfristigen Systembelastung. Die weitreichenden Konsequenzen lägen bei solchen Hackangriffen vielmehr in dem Vertrauensverlust der Kunden in gehackte Computersysteme und dem damit einhergehenden Verlust des eigentlichen Nutzen solcher Systeme. Durch einen solchen Angriff, der publik werde, ginge nach der Ansicht von Volesky, der schnelle und weitgehend offene

⁴⁴ BT-Drs. 10/5058, S. 28

⁴⁵ BT-Drs. 10/5058, S. 28

⁴⁶ VOLESKY, CR 1991, 553 ff.

⁴⁷ Selbst der Versuch dazu soll hiernach unter Strafe gestellt werden.

Datenaustausch, in entscheidendem Maße verloren und entstehe hiermit ein ganz massiver Verlust des Betreibers eines solchen Netzes. Es kann daher – nach dieser Ansicht – nicht nur von einer nicht strafwürdigen Bedrohung gesprochen werden, sondern von einem voll strafwürdigen Eingriff in fremdes Eigentum und dessen Beschädigung, wenn nicht sogar Zerstörung.

Einen weiteren Kritikpunkt an der Begründung und Ansicht des Gesetzgebers stellt die von *Granderath* in der Literatur vertretene Meinung dar.⁴⁸ Dieser hält die Begründung für die Meinung des Rechtsausschusses schon durch die Wirklichkeit für überholt. Ähnlich wie *Valesky* sieht er schon allein im Hacken im engeren Sinne ein immenses Schadenspotential. Er bezieht sich in der Begründung seiner Ansicht auf einen Fall in den Staaten. Hier musste die New Yorker Cornell-Universität aufgrund eines Hackerangriffes ihre Datenverarbeitungsanlagen endgültig abschalten und damit auch einige internationale Verbindungen zwischen den Computersystemen verschiedener wissenschaftlicher Institute stilllegen. An Hand dieses Beispiel verdeutlicht *Granderath*, dass bereits durch das bloße Hacken im engeren Sinne enorme volkswirtschaftliche Schäden entstehen können und auch schon entstanden sind und es somit keine Frage sein kann, ob ein Hacken im engeren Sinne nach § 202a strafbar ist oder nicht. Nach seiner Auffassung kann man hier nur eine Reduzierung der Strafbarkeit durch die verschieden subjektiven Tatbestandsmerkmale herbeiführen. Es muss – nach dieser Ansicht – somit ausschließlich danach gefragt werden, ob sich der Täter der Folgen seiner Tat bewusst war oder diese nur erahnen konnte. Eine nicht strafbare Form des Hackens gibt es aber auch nach dieser Ansicht nicht.

Eine in der Literatur von *Lenckner/Winkelbauer*⁴⁹ vertretene Ansicht, hält die Begründung des Rechtsausschusses des Gesetzgebers zwar grundlegend für zutreffend, dass die strafbaren reinen Vorfeld- oder Gefährdungstatbestände ausschließlich auf den Bereich sehr hochwertiger Rechtsgüter beschränkt bleiben sollten, um keine sinnlose Ausweitung der strafbaren Tatbestände herbei zu führen. Bei der Schaffung des § 202a ginge es jedoch eigentlich auch nicht darum, einen reinen Gefährdungstatbestand durch Hacken im engeren Sinne unter Strafe zu stellen,⁵⁰ sondern war das Ziel, das durch das Eindringen in eine fremde Rechtssphäre verwirklichte Unrecht unter Strafe zu stellen. *Leckner/Winkelbauer* sehen daher den Ansatz zur Diskussion um die Strafbarkeit des Hacken im engeren Sinne als verfehlt an, da der Gedanke hinter diesem Paragraphen 202a es ursprünglich war, das reine Eindringen zu bestrafen und keine Beschädigung fremder Güter.

2. Beweisführung

Die von *Granderath* vertreten Ansicht⁵¹ hebt zu dem vor allem das Problem der fast unmöglichen Beweisführung hervor. Der technische Nachweis eines Angriffes auf ein Datenverarbeitungssystem ist schon so schwer, dass die Staatsanwaltschaft wahrscheinlich glücklich ist, wenn sie überhaupt sicher belegen kann, wer in das System eindringen wollte. Einen konkreten Nachweis über die von dem Eindringling abgerufenen Daten oder seine konkrete Verweildauer im System werden sie aber in der

⁴⁸ GRANDERATH, 2. WiKG, DB 1986 Beilage Nr. 18, S. 1 ff.

⁴⁹ LENCKER/WINKELBAUER, CR 1986, 483 (488)

⁵⁰ Vgl. ENGELHARD, DVR 1985, 165 (171)

⁵¹ GRANDERATH, 2. WiKG, DB 1986 Beilage Nr. 18, S. 1 ff.

Regel nicht sicher nachweisen können. Nach Granderath ist es an dieser Stelle aber zu bedauern, dass hier nicht eine Strafvorschrift gegen das bloße Eindringen in ein fremdes Datenverarbeitungssystem an sich geschaffen wurde und somit der „Hausfriedensbruch im Netz“ unter Strafe gestellt wurde. Dieser Tatbestand hätte dann als eine Art Vorfelddelikt zu den Straftaten nach den §§ 202a, 263a, 269 oder 303a dienen können, ähnlich dem Hausfriedensbruch zu den §§ 243 II, 244 I Nr.3. So bleibt das Vorfeld ungeschützt.

Lenckner/Winckelbauer⁵² sehen auch die Problematik, dass durch die Ablehnung der Strafbarkeit des Hackens im engeren Sinne durch den Gesetzgeber die Praktikabilität des § 202a insgesamt stark leide. Ein Hacken im engeren Sinne dürfte zwar wohl in den seltensten Fällen tatsächlich vorliegen, es dürfte aber für die Strafverfolgungsbehörde sehr schwer sein hier stets konkrete Beweise vorzulegen, dass der jeweilige Angeklagte mehr als nur ein Hacker im engeren Sinne war. Die Beweisführung wird hier zum Alptraum der Technik und dürfte nach Ansicht von Lenckner/Winckelbauer viele Straftäter ihrem gerechten Urteil entkommen lassen.

Die Meinungen von Granderath und von Lenckner/Winckelbauer zeigen somit ganz klar die Befürchtung, dass ein Hacker, selbst wenn der Daten aus dem geknackten System reproduziert und eventuell für Spionagezwecke verwendet hat, nach den Vorgaben des Gesetzgebers meist straffrei ausgehen wird, da ein Nachweis von einem längeren Verweilen nur selten möglich sein dürfte und sich jeder Hacker stets darauf berufen wird, dass er sofort wieder aus dem System ausgestiegen ist.

Aber auch selbst wenn die Spaziergänge durch das geknackte System protokolliert sein sollten, so muss dem jeweiligen Hacker noch nachgewiesen werden können, dass er Kenntnis davon genommen hat, dass er sich bereits im geschützten Bereich befinde.

Die Literaturmeinungen zweifeln daher daran, ob jemals ein eindeutiges Urteil nach § 202a gefällt werden kann oder, ob sich grundsätzlich jeder Angeklagte mit den fehlenden Beweisen frei argumentieren kann.

3. Argumentation des Gesetzgebers §§ 303a, 303b schütze vor starken Störungen

Eine weitere in der Literatur von Jessen vertretene Ansicht⁵³ hält auch das Argument des Rechtsausschusses des Gesetzgebers nicht für durchschlagend, dass in den Fällen der Verneinung des § 202a, stets noch die §§ 303a, 303b eingreifen könnten, wenn tatsächlich starke Beschädigungen oder Störungen durch das Hacking eingetreten sind. Hier würde die Strafverfolgungsbehörde wieder auf die Beweisschwierigkeiten stoßen dem Hacker einen Vorsatz hinsichtlich der Schädigung nachweisen zu können. Meist mangle es dem Hacker schon an so einem Vorsatz, da sie sich mit dem bloßen Eindringen in ein fremdes Computersystem begnügen und dabei gerade nicht das betreffende Datensystem belasten oder dessen Daten verändern wollen. Den klassischen Hackern fehlt somit stets der Vorsatz für die §§ 303a oder 303b.

⁵² LENCKNER/WINKELBAUER, CR 1986, 483 (488)

⁵³ JESSEN, Zugangsberechtigung und besondere Sicherung im Sinne des § 202a StGB, S. 183 auch unter der Berufung auf GRANDERATH, 2. WiKG, DB 1986 Beilage Nr. 18, S. 2

III. Eigene Stellungnahme

Bei der eigenen Betrachtung der Frage, ob man das unbefugte Eindringen in ein fremdes Computersystem unter Strafe stellen sollte, ist die Frage der grundsätzlichen Notwendigkeit der Pönalisierung *de lege ferenda*, von der eigenen Vorstellung der Ausgestaltung dieses Tatbestandes zu trennen.

Es soll hier daher zunächst, der derzeitige gesetzliche Tatbestand und dessen Notwendigkeit aus der Sicht des Verfassers durchleuchtet werden und dann eine mögliche Alternative hierzu aufgezeigt werden.

1. Grundlagen einer Pönalisierung *de lege ferenda*

Es steht jedoch bei der derzeitigen gesetzlichen Situation schwer in Frage, ob ein bloßes Eindringen in ein fremdes geschütztes System unter Strafe zu stehen hat, d.h. ob eine Tatsachenlage besteht, die eine Bestrafung eines solchen Verhaltens erfordert. Jede Strafe setzt ein Interesse an einem Schutzgut, welches durch die Bestrafung geschützt werden soll voraus. Bei § 202a kann als geschütztes Rechtsgut beziehungsweise Interesse das Integritätsinteresse des Betreibers an seinen geschützten Daten, Netzsystemen und Dienstleistungen vor dem unbefugten Zugriff Dritter gesehen werden. Dieses Integritätsinteresse kann durch den unbefugten Zugriff eines Hackers jederzeit beeinträchtigt werden. Ein noch so gut geschütztes System kann in einem offenen Netz, wie dem Internet, nie ganz vor den Zugriffen von Hackern, welche über ein unheimliches Expertenwissen verfügen, geschützt werden. Ein Betreiber eines geschützten Systems wird somit alles versuchen, um sein System so gut wie möglich vor diesen Attacken von außen zu schützen, da er ja auch nie wissen kann, ob es sich bei dem Angreifer um einen gutgläubigen Hacker handelt, der eigentlich nur spielen will, oder um einen bösgläubigen Cracker, der sich der Daten im geschützten System bemächtigen will und damit den Betreiber einen erheblichen Schaden zufügen will. Auch bei einem einfachen Hackerangriff, der mit Erfolg verlief, muss der Systembetreiber jederzeit damit rechnen, dass der Hacker von seinen gewonnenen Informationen wieder Gebrauch macht und öfters sich in das System einloggt. Der Systembetreiber hat daher umgehend neue Sicherungsvorrichtungen zu schaffen, um vor weiteren Angriffen geschützt zu sein. Durch den ständigen Wettlauf in diesem Bereich zwischen den Herstellern von Sicherungssystemen und der Hacker-/Cracker-gemeinschaft, um die besseren Systeme, sind wirklich annähernd sichere Systeme für den Betreiber extrem teuer geworden und müssen laufend verbessert und auf dem neuesten Stand gehalten werden. Jeder neue versuchte Hackerangriff führt daher zu enormen Kosten für den Netzbetreiber und versucht daher bei diesem einen laufenden Aufwand, der aus Sicht des Netzbetreibers ohne Frage einen enormen finanziellen Schaden darstellt.

Mit den Argumenten von *Lenckner/Winkelbauer*⁵⁴ ist an dieser Stelle festzustellen, dass mit Eindringen in ein geschütztes Computersystem oder in einen geschützten Datenbereich somit nicht lediglich eine Gefährdung von Integritätsinteressen des Netzbetreibers vorliegt, sondern diese vielmehr schon als verletzt zu erachten sind. Die eigentlich nicht für den Hacker zur Benutzung oder zur Kenntnisnahme bestimmten

⁵⁴ LENCKNER/WINKELBAUER, CR 1986, 483 (488).

Daten liegen diesem nach dem ersten Eindringen gleichsam zu Füßen. Die faktische Möglichkeit zur Manipulation oder zur Kenntnisnahme reicht für die Verletzung der Datenintegrität aus.

Damit ist auch zur Strafwürdigkeit des Hacken im engeren Sinne zunächst festzustellen, dass das Vertrauen in die Integrität und Verlässlichkeit vernetzter Computersysteme als Rechtsgut für einen Straftatbestand, der Hacken im engeren Sinne unter Strafe stellt, durchaus in Frage kommt. Ausgehend von dieser Annahme ist es dann nicht mehr weit zu einem Vergleich des Eindringens in fremde geschützte Computersysteme mit dem unbefugten Eindringen in die Wohnung, in die Geschäftsräume oder in das befriedete Besitztum eines anderen nach § 123. Das Hacking stellte danach einen „elektronischen Hausfriedensbruch“⁵⁵ dar.⁵⁶ Rechtsgut wäre dann ein elektronisches oder virtuelles Hausrecht.⁵⁷ Dies stellt dann eine Komponente des Verfügungsrechts über Daten, welches zum einen in § 202a und zum anderen in §§ 303a, 303b schon geschützt ist, in der Ausprägung eines Rechts auf Integrität der Daten und des Vertrauens in tatsächlich geschützte Systeme oder Datenbereiche dar.

Einen weiteren Risikofaktor für die Betreiber eines geschützten Netzes und Grund für die Strafbarkeit des Hacken im engeren Sinne stellen die Router⁵⁸ dar, welche wohl auch der gutartige Hacker nutzen wird, um seine Spur zu verwischen. Auf diesen Rechner werden aber zum Teil wohl auch die Daten festgehalten, welche den Hacker zum Einbruch in das System befähigen.⁵⁹ Hier entsteht für einen Netzbetreiber somit ein weiterer anfälliger Punkt für sein Netzwerk und er hat auch bei einem gutartigen Hacker stets einen bösartigen Hackangriff in Folge zu befürchten, so dass ein durch ein Hacker gefundenes Loch im System immer zu schließen ist und der Aufwand hierfür immer zu tragen ist, um das System nicht anfällig zu belassen.

Gegen eine Bestrafung von gutartigen Hacker sprechen die Schutzgedanken der Allgemeinheit. Aus der Sicht der Kunden oder möglichen Teilnehmer an einem geschützten Netz im Internet können reine Hackerangriffe als ein Segen für ihre Sicherheit gesehen werden. Jeder neue erfolgreiche Hackerangriff führt auch zu einem sicheren Schutz vor einem bösartigen Crackerangriff, mit dann teils schweren Folgen für die Betroffenen. Die Allgemeinheit profitiert in sofern von den durch einen Hackererfolg publik gemachten Informationen. Der Nutzer kann mittels dieser Informationen ungefähr einschätzen, wie sicher das jeweilige System ist und sich dann entscheiden, ob er diesem System beispielsweise seine Kreditkartennummer anvertrauen möchte oder dieses System zum Online-Banking nutzen möchte. Es wird hiermit deutlich, dass die Allgemeinheit an den gutartigen Hackerattacken profitieren kann.

⁵⁵ Begriff schon zu finden in „Recht“, Informationen des BMJ 1985, 56

⁵⁶ GOLDMANN/STENGER, CR 1989, 543 (546) mahnen auf Grund dieser Überlegung an, dass die Frage nach der Strafbarkeit des bloßen Umschauens in fremden Datenbanken vom Gesetzgeber noch einmal aufgegriffen wird. Zur möglichen Strafbarkeit des Umschauens de lege lata siehe Seite 163.

⁵⁷ Virtuell heißt nicht physikalisch vorhanden, sondern gedacht, vorgespiegelt, nachgebildet (vgl. hierzu GRIESER/IRLBECK, Computerlexikon, S. 948); in diesem Zusammenhang wird die Software, die den Zugang zum Internet bietet und sonstige Dienstleistungen als künstliches Haus angesehen, welchem dann auch ein Hausrecht zugeordnet wird.

⁵⁸ Dies sind andere Netzrechner, die ein Hacker wohl bei einem Angriff benutzten wird, um seine Spur im Netz zu verwischen und seine IP-Adresse geheim zu halten.

⁵⁹ Paradebeispiel war hier der Fall Scientology versus Johan Helsingius, in dem Helsingius als Betreiber von anon.penet.fi (einem sogenannten Anonymizer im Internet) durch Urteil Daten eines Anwenders preisgeben und damit auch seinen Dienst einstellen musste. Hier wurde aber 1996 zum ersten Mal in der Öffentlichkeit deutlich, dass auch anonyme Server die Daten ihrer User festhalten und nachverfolgen können.

Andererseits muss an dieser Stelle auch wieder der Kostenblock angeführt werden. Die Allgemeinheit bekommt zwar durch diese Attacks einen besseren Schutz, andererseits zahlt sie auch für die enormen Aufwendungen des Schutzes eine entsprechende Gebühr, welche ohne diese Attacks nicht notwendig wäre.

Der Systembetreiber an sich hat grundsätzlich kein Interesse an der Veröffentlichung einer Hackerattacke, da er hierdurch in der Regel einen enormen Imageverlust zu erwarten hat und damit verbunden auch einen enormen Verlust an Kunden. Dies bedingt auch die geringe Zahl der Strafanzeigen wegen eines Angriffes nach § 202a. Jeder Netzbetreiber hätte hierbei Angst vor der Öffentlichkeit, die durch einen Strafprozess entsteht, und deren möglichen Folgen für ihn. Aus diesem Grund bleiben auch die meisten Hackerangriffe straflos und ohne jegliche Folgen für den Hacker.

Durch diesen Zwiespalt entsteht eine für das Strafrecht äußerst paradoxe Situation. Aus der Perspektive der Allgemeinheit wäre eine strafrechtliche Sanktionierung der gutartigen Hacker nicht wünschenswert, da durch deren sportlichen Ehrgeiz Sicherheitslücken in Systemen geschlossen werden. Auf der Seite der Betreiber geschützter Netzwerke besteht grundsätzlich ein sehr hohes Interesse an der strafrechtlichen Sanktionierung schon der einfachsten Hackangriffe. Nur durch diese Sanktionierung kann eine Stärkung des Integritätsschutzes solcher geschützter Netze führen. Jedoch werden die Betreiber solcher geschützter Daten oder Systeme nur in den seltensten Fällen eine Strafanzeige gegen einen Hacker, oder in der Regel wohl eher gegen Unbekannt, erheben, um nicht selbst damit ins Rampenlicht der Öffentlichkeit zu rücken. Es besteht mithin zwar eine Möglichkeit der strafrechtlichen Verfolgung von Hackangriffen für die möglichen Geschädigten, aber diese werden hiervon keinen Gebrauch machen, da der eigentliche Schaden, erst durch diese Strafanzeige entstehen wird.

Durch diese Interessenlage der möglichen Rechtsgutsinhaber, im Sinne der Betreiber der geschützten Systeme, wird im Ergebnis klar, dass eine Pönalisierung zwar unbedingt erforderlich ist, um den Kostenfaktor durch die „Sportart Hacken“ nicht unbegrenzt in die Höhe zu treiben, aber wahrscheinlich nicht zum gewünschten Erfolg führt. Ohne eine Pönalisierung des Hacken würden ohne Frage wesentlich mehr Systeme laufenden Hackangriffen ausgesetzt und könnten sich wahrscheinlich auch bald kleinere, derzeit in der Regel nicht betroffene, Gesellschaften vor Angriffen nicht mehr schützen und müssten sich aus dem Netz zurückziehen.⁶⁰ Hier zeigt sich dann doch die abschreckende Wirkung der Strafandrohung durch den § 202a auf den Einzelnen und es kann auch möglicherweise ein abschreckendes Signal für den einmal erfolgreichen Hacker gesetzt werden, dass er weitere Angriffe auf das System unterlässt.

Auch wenn ein wachsendes Interesse der Öffentlichkeit an der laufenden Fortentwicklung der Sicherheitsprogramme besteht, so kann hierdurch nicht das Integritätsinteresse des Netzbetreibers verdrängt werden. Ein unvorsätzliche Schädigung des Systembetreiber kann auch bei einem Hacken im engeren Sinne nie ausgeschlossen werden, so dass dem Systembetreiber in der Regel zumindest ein materieller Schaden entsteht, vor dem das Strafrecht aber gerade schützen soll.

⁶⁰ Bei kleiner unbedeutenden Gesellschaften fehlt für Hacker in der Regel der sportliche Anreiz, da bei einem erfolgreichen Hack keine wirkliche Anerkennung der Hacker-Community winkt. Kleine Unternehmen könnten sich aber auch einen wirklichen Schutz gar nicht leisten und gingen durch solche Angriffe auf Dauer wohl zu Grunde.

Ein, wie in der Hackerethik, gewünschtes freies Netz mit für jedermann frei zugänglichen Informationen, kann es niemals geben, so lange dieses Netz auch zum Betreiben von Geschäften und dem Austausch von Informationen jeder Art dienen soll. Eine Einteilung, wie sie bei der Schaffung des § 202a vom Gesetzgeber gewünscht war, in solche Verhaltensweisen, die sich in einem bloßen Eindringen in Computersysteme oder Datenbereiche erschöpfen und solchen, die darüber hinaus auch noch ein Datenverschaffen darstellen, erscheint vollkommen lebensfremd. Ein Schaden entsteht bei beiden Vorgehensweisen und das Integritätsinteresse des Einzelnen hat hier in jedem Fall über dem Interesse der Allgemeinheit zu stehen. Um eine Abgrenzung der gutartigen Hacker von den bösartigen Cracker zu ziehen ist eine andere Abgrenzung zu suchen.

2. Mögliche zukünftige Ausgestaltung des Tatbestandes „Hacken im engeren Sinne“

Eine Pönalisierung des Tatbestandes des Hacken im engeren Sinne erscheint daher auch dem Verfasser als unabhkömmlich. Fraglich erscheint nur dessen sinnvoll Ausgestaltung. Der jetzige Gesetzwortlaut lässt hierbei zuviel Spielraum offen und es war grundsätzlich ja auch nicht die Absicht des Rechtsausschusses den Tatbestand des Hacken nach § 202a unter Strafe zu stellen.

Es bieten sich zur Ausgestaltung der Pönalisierung zwei sinnvolle Varianten an. Zum einen wäre es denkbar den Tatbestand des Eindringens in den bereits gesetzlich normierten Tatbestand des § 202a als eine weitere Handlungsalternative aufzunehmen, oder aber eine eigenständige gesetzliche Normierung, einer hierauf bezogenen Strafnorm, in Anlehnung an den Hausfriedensbruch im Sinne des §123 zu schaffen. Allein einen Versuchstatbestand bei § 202a mit aufzunehmen und dann unter Strafe zu stellen, würde das hiermit gewünschte Ziel wohl nicht erreichen, da auch in diesem Falle die teleologische Reduktion des Verschaffens von geschützten Daten zum Ergebnis hätte, dass bei einem bloßen Eindringen wieder der Vorsatz zum Verschaffen von fremden geschützten Daten fehlt.

Bei der Auswahl der sinnvolleren Variante ist stets die mögliche und geplante Weiterentwicklung des Internets zu beachten. Es sollen beziehungsweise es entstehen in den letzten Jahren schon ganze Handelsplattformen in virtuellen Kaufhäusern und Geschäftsgebäuden im Internet, selbst immer größere Teile des Börsenhandels werden nur noch über virtuelle Handelsplattformen abgewickelt. Es zeigt sich daher, dass eine stetig wachsende Notwendigkeit zur Schaffung eines reinen virtuellen Hauses oder Geschäftsraumes besteht und hier wohl eine Anlehnung an den geschützten Bereich des Hauses im Sinne des § 123 als nicht abwegig erscheint, sondern als Vorbild für das neue Tatobjekt „virtuelles Gebäude“ dienen sollte.

Das Hacken im engeren Sinne müsste man also vernünftigerweise in einer Erweiterung des § 123 unter Strafe stellen. Hiermit wäre den Anforderungen an den Schutz von geschützten Computersystemen am meisten gedient und es würden auch nur die Bereiche geschützt, die ein erhöhtes Integritätsinteresse oder Vertrauen Ihrer Benutzer genießen. Es würde somit keine unendliche Ausweitung der Strafbarkeit hervorgerufen und der freie Datenverkehr im Netz nicht behindert, sondern nur ein Schutz für gesperrte Datenbereich von virtuellen Geschäftsräumen und privaten geschützten Homepages gewährleistet.

Die Variante in Anlehnung an den Hausfriedensbruch nach § 123 wird daher als vorzugswürdig erachtet. Damit es aber zu keiner unerwünschten Ausweitung des Tatbestandes kommt, sollte sie zur sinnvollen Begrenzung, um das Erfordernis einer besonderen Sicherung der Daten ergänzt werden, so dass auch nur vom Verfügungsberechtigten explizit geschützte Daten, mit einem hierdurch ersichtlichen besonderen Interesse an deren Integrität, von dem neuen Paragraphen geschützt würden.

Literaturverzeichnis

- BENDER BERND: Zur Methode der Rechtsfindung bei der Auslegung und Fortbildung gesetzten Rechts, JZ. 1957, 593 ff.
- BOCKELMANN, PAUL/ VOLK, KLAUS: *Strafrecht Allgemeiner Teil*, 4. Aufl., München 1987
- DANNECKER, GERHARD: Neuere Entwicklungen im Bereich der Computer-kriminalität: Aktuelle Erscheinungsformen und Anforderungen an eine effektive Bekämpfung. BB 1996, 1285 ff.
- ENGELHARD, HANS A.: Computerkriminalität und deren Bekämpfung durch strafrechtliche Reformen. DVR 1985, 165 ff.
- FROMMEL, MONIKA: Das Zweite Gesetz zur Bekämpfung der Wirtschaftskriminalität. JuS, 1987, 667 ff.
- GOLDMANN, GÜNTER/ STENGER: Unbefugtes Eindringen in Computersysteme – eine Hans-Jürgen Betrachtung aus polizeilicher Sicht. CR 1989, 543 ff.
- GRANDERATH, PETER: Das Zweite Gesetz zur Bekämpfung der Wirtschaftskriminalität. DB 1986 Beilage Nr. 18, S. 1 ff.
- GRIESER, FRANZ/ IRLBECK, THOMAS: *Computerlexikon*. München 1995
- HAFT, FRITJOF: Das Zweite Gesetz zur Bekämpfung der Wirtschaftskriminalität (2. WiKG), NSZ 1987, 6 ff.
- HAUPTMANN, PETER-HELGE: Zur Strafbarkeit des sog. Computerhackens – die Problematik des Tatbestandsmerkmals „Verschaffen“ in § 202a StGB, JurPC, 1989, 215 ff.
- HILGENDORF, ERIC: Grundfälle zum Computerstrafrecht. Serie in JuS 1996, 509 ff., JuS 1996, 890 ff., JuS 1997, 323 ff.
- HILGENDORF, ERIC: Anmerkung zu BayObLG. JR 1994, 476 ff., in JR 1994, 478 ff.
- JESCHECK, HANS-HEINRICH/ WEI: *Lehrbuch des Strafrechts. Allgemeiner Teil*. 5. gend, Thomas, Aufl., Berlin 1996
- JESSEN, ERNST: *Zugangsberechtigung und besondere Sicherung im Sinne des § 202a StGB*. Dissertation, Frankfurt a.M. 1993
- LACKNER, KARL/ KÜHL, KRISTIAN: *Strafgesetzbuch mit Erläuterungen*. 23. Aufl., München 1999, (zit.: Lackner/Kühl-Bearbeiter)
- MÖHRENSCHLAGER, MANFRED: *Das neue Computerstrafrecht*, wistra 1986. 128 ff.
- SCHMITZ, ROLAND: Ausspähen von Daten, § 202a StGB. JA 1995, 478 ff.
- SCHÖNKE, ADOLF/ SCHRÖDER, HORST: *Strafgesetzbuch – Kommentar*. 25. Aufl., München 1997, (zit.: Schönke/Schröder-Bearbeiter)

- SIEBER, ULRICH: *Informationstechnologie und Strafrechtsreform*. Köln Bonn Berlin München 1985
- SIEBER, ULRICH: *Computerkriminalität und Strafrecht*. 2. Aufl., Köln Berlin Bonn München 1980
- SIEBER, ULRICH: Legal Aspects of Computer-Related Crime in the Information Society – COMCRIME STUDY
- TIEDEMANN, KLAUS: Die Bekämpfung der Wirtschaftskriminalität durch den Gesetzgeber. JZ 1986, 865 ff.
- TIEDEMANN, KLAUS: *Computerkriminalität und Mißbrauch von Banko-maten*. WM 1983, 1326 ff.
- TIEDEMANN, KLAUS: Datenübermittlung als Straftatbestand. NJW 1981, 945 ff.
- TRÖNDLE, HERBERT/ FISCHER: *Strafgesetzbuch*. 49. Aufl., München 1999, (zit.: Thomas /Tröndle/Fischer-Bearbeiter)
- VOLESKY, KARL-HEINZ/ SCHULTEN: Computersabotage – Sabotageprogramme, Com-Hansjörg puterviren – Rechtliche Probleme des § 303b StGB, iur 1987, 280 ff.
- WELP, JÜRGEN: Datenveränderung (§ 303a StGB) –Teil 1, iur, 1988, 443 ff.
- ZIELINSKI, DIETHART: Der strafrechtliche Schutz von Computersoftware, in: Kilian, Wolfgang/ Gorny, Peter (Hrsg.), Schutz von Computersoftware – Technische und rechtliche Aspekte, S. 115 ff., Darmstadt 1987

MORITZ WEISS

A SZÜKEBB ÉRTELEMBEN VETT HACKELÉS PROBLEMATIKÁJA – BÜNTETENDŐ-E A BEHATOLÁS EGY IDEGEN KOMPUTER-RENDSZERBE

(Összefoglalás)

A dolgozat korunk büntetőjogának egy aktuális kihívását, az idegen számítógép-rendszerekbe való illetéktelen behatolás büntetőjogi megítélésének problematikáját tárgyalja a hatályos német megoldás tükrében.

A dolgozat kiindulópontja a német büntetőjogi szabályozás azon ellentmondása, hogy az ún. szűk értelemben vett hackelés a német Btk. vonatkozó 202.a §-a alá vonható és így büntetendő, holott a jogalkotó azt eredetileg nem kívánta büntetni. (Szűkebb értelemben vett hackelés alatt valamely weboldal vagy szerver belépési kódjának pusztta feltörését értjük, amikor is a hacker az első sikeres belépést követően anélkül lép ki a rendszerből, hogy valamit magával vinne vagy megváltoztatna.) A szerző e problémával kapcsolatban bemutatja azokat a nézeteket, amelyek különböző módon ugyan, de a jogalkotó eredeti, tehát a büntetlenségre irányuló szándékát kísérlik meg feltárni és összhangba hozni azt a jelenlegi törvényszöveggel. A szerző külön-külön reagál az egyes nézetekre és a későbbiekben ezek kritikájából törekszik egy lehetséges megoldás kidolgozására.

A tanulmány ezt követően azokkal a kritikus véleményekkel foglalkozik, amelyek eleve helytelenítették a jogalkotónak azt a szándékát, hogy a szűk értelemben vett hackelés büntetlenül maradjon. Ezek a kritikák a jogi tárgy problematikája, a bizonyítási nehézségek köré fűzhetők, továbbá elvetik a jogalkotónak azt az érvelését, miszerint a 202.a § figyelmen kívül hagyása esetén súlyos esetekben a német Btk. más rendelkezései még alkalmazhatók volnának (így 303.a és 303.b §§).

A dolgozat utolsó fejezete a kérdéskörhöz kapcsolódó saját állásfoglalást tartalmaz. A szerző vizsgálódásai során különválasztja a büntetendőség megalapozását de lege ferenda, és ezt követően tesz kísérletet „Szűkebb értelemben vett hackelés” elnevezéssel egy esetleges jövőbeni tényállásnak a megalkotására.

A büntetendő előkészület és az ettől való visszalépés a német büntetőjogban

I. Büntetendő előkészület

1. A bűnelkövetés kísérlete (német Btk. 30. §)

30. § Az elkövetés kísérlete. (1) Aki más büntett elkövetésére, vagy az arra való felbujtásra kísérel meg rábírni, az a büntett kísérletére vonatkozó előírásoknak megfelelően büntetendő. Mindazonáltal a büntetést a 49. § (1) bek. szerint enyhíteni kell. A 23. § (3) bekezdést értelemszerűen kell alkalmazni.

(2) Éppen így büntetendő, aki a büntett elkövetésére vagy az arra való felbujtásra ajánlkozik, más ajánlkozását elfogadja vagy más személlyel a büntett elkövetésében illetőleg az arra való felbujtásban megállapodik.

2. Általános kérdések

2.1. A büntetendő előkészületi cselekmények fogalma

A büntetendő előkészületi cselekmények olyan magatartások, amelyek büntetéssel sújthatók, bár a tettes még a kísérlet értelmében¹ sem tett lépéseket a bűncselekmény tényállásának megvalósítására. Az előkészület a büntett tényleges és tényállásszerű végrehajtását, és az annak megfelelő kísérletet időben és a tárgyi tényezőket tekintve megelőzi, fogalmilag a büntetendő cselekménynek a még nem büntetendő előzménye.² Ezeknek a magatartásoknak a büntetendősége a német Btk. 30. §-ában az *elkövetés kísérlete* (*Versuch der Beteiligung*) megnevezéssel szerepel.³

Az előkészületi cselekmények rendszerint büntetlenek, mivel a befejezettségtől igen távol esnek, így a jogi tárgyra komoly fenyegetést nem jelentenek. Emellett a bűncselekmény elkövetésére irányuló szándék gyakran nem mutatható ki egyértelműen.⁴

¹ A német Btk. 22. §-a szerint bűncselekmény elkövetését az kísérli meg, aki a bűncselekményről alkotott saját elképzeléseinek megfelelően konkrét lépéseket tesz a tényállás megvalósítására.

² STRATENWERTH: *Strafrecht*. Allgemeiner Teil, 4. völlig neubearbeitete Auflage, Carl Heymanns Verlag KG, Berlin 2000., 257. p.

³ GROPP: *Strafrecht*. Allgemeiner Teil 2. Auflage, Springer 2001., 317. p.

⁴ JESCHECK/WEIGEND: *Lehrbuch des Strafrechts*. Allgemeiner Teil, Duncker & Humblot, Berlin 1996., 523. p.

A német Btk. Különös Részében (StGB BT) találhatóak olyan bűncselekményi tényállások, amelyek büntetendővé nyilvánítanak egyes magatartásokat. Ezek a jogi tárgyat csak távolról veszélyeztetik, és ezért tartalmi szempontból ugyancsak előkészületi cselekményként értelmezendők. Formai szempontból valamennyi önálló tényállást alkot, ennek következtében nem sorolhatók az előkészületi stádiumba.⁵ Jescheck ide sorolja azokat az előkészületi cselekményeket, amelyeket tipikus jellemzőik és különös veszélyességük miatt önálló deliktumként kell büntetés alá vonni, anélkül hogy a tettes már meghatározott bűncselekmény elkövetését tervezné,⁶ mint pl. a pénzhamisítás előkészülete (149. §), a terhesség megszakításához szükséges eszköz forgalomba hozatala (219b §), a biztosítási csalás (265. §), vagy a támadó háború előkészülete (80. §).

Nem beszélhetünk Gropp szerint előkészületi stádiumról az elkövetett deliktumok esetén sem, mivel a német Btk. 11. § (1) bek. 6. pontjának törvényes definíciója alapján *elkövetés* (*Unternehmen*) alatt a kísérlet és a befejezés értendő, és nem a 30–31. § értelmében vett előkészületi cselekmények.⁷ Jescheck bizonyos tényállások önállótlan kiterjesztésének tekinti ezeket a cselekményeket, amelyek sajátossága igen korai beavatkozást igényel, mert különben a büntetéssel semmit nem érnének el, mint a hazaáruló kémkedés [96. § (1) bek.], az emberrablás előkészülete [234a § (3) bek.], a légi jármű elleni merénylet előkészülete [316c § (3) bek.].⁸

Csak kivételesen, különös kriminálpolitikai okokból fenyegeti a törvényhozó büntetéssel az előkészületi cselekményeket: a 30. § alapján az elkövetés előkészületének különösen veszélyes eseteit fenyegeti büntetéssel a törvényhozó az elkövetők pszichikai kötődésére tekintettel. Ezeket a elkövetési formákat (*Erscheinungsform*) tekinthetjük a német büntetőjogban a tulajdonképpeni *előkészületnek* (*Vorbereitung*).⁹

Mivel az előkészületi cselekmények a definíciónak megfelelően még a tulajdonképpeni bűncselekmény előtt lejátszódnak, a törvényhozás ezen a területen a büntetéssel történő fenyegetést nagyon visszafogottan alkalmazza. Ez a visszafogottság egyrészt azokra a törvényi tényállásokra vonatkozik, amelyek büntetendő előkészületi stádiummal rendelkeznek – csak súlyos jogtalanság elkövetésének előkészületét tekintik büntetendőnek –, másrészt pedig az előkészület megvalósítási formáira.¹⁰

A törvényi tényállásokra vonatkozóan a 30. § (1) és (2) bek. leszögezi, hogy csak a büntettek előkészületei büntetendők. A német Btk. 12. § (1) bek. szerint büntett (*Verbrechen*) az a jogellenes cselekmény, amely legalább egy évi vagy azt meghaladó szabadságvesztéssel büntetendő.

Ezen túlmenően a büntettek előkészületeinek csak bizonyos formái büntetendők: a 30. § (1) bek. alapján a büntettre vagy arra való felbujtásra történő *megkísérelt felbujtás* (*versuchte Anstiftung*): „Aki ... kísérel rábírni”; a 30. § (2) bek. alapján a büntett elkövetésére vagy az arra való felbujtásra történő *ajánlközás* (*Sich-Bereiterklären*), az *ajánlközás elfogadása* (*Annahme des Erbietens*) és a büntett elkövetésében vagy az arra való felbujtásban történő *megállapodás* (*Verabredung*), ellenben a bűnsegély kísérlete nem.¹¹

⁵ GROPP: i. m. 317. p.

⁶ JESCHECK/WEIGEND: i. m. 524. p.

⁷ GROPP: i. m. 317. p.

⁸ JESCHECK/WEIGEND: i. m. 524. p.

⁹ GROPP: i. m. 317. p.

¹⁰ *Uo.*

¹¹ *Uo.*

Eredetileg a sikertelen részvételt nem fenyegették büntetéssel, azonban 1876-ban bevezettek egy rendelkezést, ami többek között a büntett elkövetésére történő sikertelen felhívást is büntetéssel fenyegette (ún. Duchesne-paragrafus).¹² Egy belga kazánkovács (Duchesne) ugyanis a német Kulturkampf idején felajánlotta a párizsi érseknek, hogy „jó pénzért” megöli Bismarckot. Az érsek jelentette az esetet mind a belga, mind a német kormánynak és Bismarck diplomáciai úton követelte Duchesne megbüntetését. A belga Btk. alapján azonban nem lehetett megbüntetni, mert a büntetettre való ajánlkozás, mint általában az előkészületi cselekmények, a belga törvény szerint nem voltak büntethetők. Az esetet követően azonban mind Belgium, mind Németország külön törvényben kimondta a büntett elkövetésére való felhívás vagy ajánlkozás büntetendőségét.¹³ 1943-ban a büntetthez nyújtott sikertelen bűnségélyt is bevonták a büntetéssel fenyegetés körébe, majd 1953-ban ismét büntetlen lett. Ennek megfelelő a hatályos német Btk. jelenlegi állapota.¹⁴

Az előkészületi cselekmények büntetést érdemlőségét nem annyira azok objektív veszélyességében, inkább egy meghatározott bűncselekmény elkövetésére irányuló szándék közlésében, vagy az egyetértés kinyilvánításában látja a törvényhozó.¹⁵ Jescheck szerint a 30. § büntetési alapja a konspiratív kapcsolatok különös veszélyességén nyugszik, amelyek más személyeknek a büntett elkövetésére irányuló szándékába történő bevonásával keletkeznek.¹⁶ Azonban a büntethetőség határa messze kitolódik, ha a felbujtás meghiúsul vagy a tettes ajánlkozását a büntett elkövetésére nem fogadják el. Ilyenkor a tettesnek csak a (sikertelen) felbujtási kísérletet vagy a megállapodást róják fel.

2.2. A részesség járulékosága

Rendszertanilag a *tettség* vagy a *részesség előkészületéről* van szó.¹⁷ A 30. § elhelyezése a részességről szóló fejezetben az elgondolt büntett büntethetőségétől való függéssel igazolható, amely büntettet minden résztvevőnek akarnia kell (*hipotetikus járulékoság*).¹⁸ Ugyanakkor a 30. §-ra a *limitált járulékoság* is érvényes, vagyis a felbujtó és a bűnségéd büntethetősége a tettes szándékosan elkövetett, jogellenes cselekményétől függ. Gropp szerint tehát a részesek büntethetőségéhez nem szükséges az alapcselekmény (*Haupttat*) bűnössége, ezért nem lesz teljes ez a járulékoság, hanem csak limitált.¹⁹

Az alapcselekmény tényállásszerűségének pozitív feltétele nem csak akkor adott, ha az alapcselekmény elkövetője az objektív tényállást sikeresen megvalósítja, azaz az alapcselekményt elköveti. A szándékosan elkövetett jogellenes cselekménynek a megkísérlése is elegendő a felbujtás²⁰ és a bűnségély²¹ tekintetében, ha a kísérlet ennél a cse-

¹² KÜHL: *Strafrecht Allgemeiner Teil*. 3. Auflage, Verlag Vahlen, München 2000., 840. p.

¹³ FINKEY: *A magyar büntetőjog tankönyve*. Negyedik átdolgozott kiadás, Budapest, 1914. 291. p.

¹⁴ STRATENWERTH: i. m. 350. p.

¹⁵ CRAMER/HEINE: in: Schönke/Schröder: *Strafgesetzbuch. Kommentar*. 26. Auflage, Verlag C.H. Beck, München 2001. 531. p.

¹⁶ JESCHECK/WEIGEND: i. m. 701. p.

¹⁷ CRAMER/HEINE: i. m. 531. p.

¹⁸ JESCHECK/WEIGEND: i. m. 701. p.

¹⁹ GROPP: i. m. 327. p.

²⁰ A német Btk. 26. §-a szerint tettesként büntetendő a felbujtó, aki mást szándékosan egy szándékosan elkövetett jogellenes cselekményre rábírt.

lekménynél büntetéssel fenyegetett. Tehát pl. egy büntetendő felbujtás az emberölésnél (illetve a kísérleténél) akkor is adott, ha egy harmadik személy megölésére sikeresen felbujtott elkövető csak megsebzí a sértettet a szíve felé intézett szúrással. Ezzel szemben, ha a cselekményre felbujtott elkövető csak az elkövetési helyre megy, akkor nem beszélhetünk felbujtásról, mivel a cselekmény még a kísérleti stádiumot sem érte el.²²

Ha hiányzik a limitált járulékoság, az pusztá hipotetikus járulékosággal nem pótolható. Ezért beszélhetünk önállóan büntethető előkészületi cselekményekről, amelyek azonban szerkezetükben a részvétel elkövetési formáit tükrözik.²³ A 30. § szerinti magatartásoknál nem igazi részességről van szó, mivel hiányzik a (legalább megkísérelt) alapcselekmény, amiből a magatartások jogellenessége járulékosan levezethető lenne. Ezért Kühn a részvétel „előzetes lépcsőfokáról” (*Vorstufen der Beteiligung*) beszél, amiből következik, hogy a 30. § szabályozása az „előtér bűnözés” (*Vorfeldkriminalität*) területére esik.²⁴

2.3. A 30. § elkövetési magatartásainak büntetti jellege

A tervezés és az előkészületi jellegű magatartások pönalizálásánál a törvényhozó bizonyos mérvű tartózkodása figyelhető meg a német büntetőjogban. Egyrészt a *bűnsegély kísérletét* nem rendeli büntetni, csak a megkísérelt felbujtást. Így pl. büntetlen marad az a bűnsegély, amikor a kitervelt gyilkosság²⁵ esetén a fegyvert átengedi az elkövetőnek a bűnsegéd, ha a gyilkosság a kísérleti stádiumot sem éri el.

Más rábírásának a 30. § szerinti kísérlete egy büntett elkövetésére vagy arra való felbujtásra azért érdemel büntetést, mert az így viselkedő „a megütközést keltő, bűnös eseményeket úgy engedi ki a kezéből, hogy további hozzájárulása nélkül a cselekmény befejeződhet”.²⁶ Ez a befolyásvesztés a rábírás kísérletet, mint absztrakt, veszélyeztető cselekményt jeleníti meg a mindenkori tényállás által védett jogi értékre nézve. Másrészt a 30. § szerinti összes magatartás büntettet tételez fel.

A 30. §-ban megnevezett előkészületi cselekményeknek *büntettre vagy büntettre felbujtásra* kell vonatkozniuk, mivel a 30. § csak akkor jut szerephez, ha a feltételezett előcselekmény még a kísérleti stádiumba se jutott, csak az *elkövető* (*Beteiligten*) gondolatában él. Vétség²⁷ esetén a 30. § nem jöhet szóba: a kísérlet is kivételes arra nézve. A német Btk. 23. § (1) bek. szerint vétség esetén csak akkor büntetendő a kísérlet, ha a törvény ezt kifejezetten előírja. A felbujtó elképzelésének megfelelően kell büntettnak lennie a cselekménynek, mégpedig tettség, társtettség vagy felbujtás formájában.

Nehezen dönthető el az a kérdés, hogy alkalmazható-e a 30. § azoknál a büntettek-nél, amelyek ezt a minősítést csak a *különös személyi jegyek* (*besondere persönliche Merkmale*) révén szerzik meg. A német Btk. 28. § (1) bek. szerint, ha a különös személyi jegyek, amik a tettes büntethetőségét megalapozzák, hiányoznak a részeseknél (a

²¹ A 27. § (1) bek. szerint bűnsegédként büntetendő, aki más szándékosan elkövetett, jogellenes cselekményéhez segítséget nyújt.

²² KÜHL: i. m. 789. p.

²³ JESCHECK/WEIGEND: i. m. 702. p.

²⁴ KÜHL: i. m. 839. p.

²⁵ A német Btk. különbséget tesz emberölés (Totschlag, 212. §) és gyilkosság (Mord, 211. §) között. A gyilkosság tulajdonképpen az emberölés minősített eseteit foglalja magába.

²⁶ KÜHL: i. m. 840. p.

²⁷ A német Btk. 12. § (2) bek. szerint vétség az a jogellenes cselekmény, amelyet a törvény egy évnél rövidebb ideig tartó szabadságvesztéssel vagy pénzbüntetéssel büntet.

felbujtónál vagy a bűnsegédnél), akkor azok büntetését a 49. § (1) bek. szerint enyhíteni kell. A (2) bek. szerint amennyiben a törvény meghatározza, hogy a különös személyi jegyek a büntetést súlyosítják, enyhítik vagy kizárják, akkor ezek a súlyosító, enyhítő vagy kizáró körülmények csak azokra az elkövetőkre (tettesre vagy részesre) vonatkoznak, akiknél ezek a jegyek fennforognak. A 29. § szerint minden elkövető tekintet nélkül a másik bűnösségére a saját bűnössége szerint büntetendő.

A német Btk. 28. § (1) bek. azokra a különös személyi jegyekre vonatkozik, amelyek a tettes büntethetőségét alapozzák meg. Ez a rendelkezés csak akkor alkalmazható, ha ezek a jegyek hiányoznak a részesnél, vagyis a részség járulékoságát megőrzi az (1) bek.²⁸ Kérdés, hogy kinek a magatartása legyen büntett a sikeres felbujtásnál, a felbujtóé, vagy a tettesé? A különös személyi jegyek hiánya lehetővé teszi, hogy csak a tetteség legyen az és a felbujtás nem, illetőleg fordítva. A törvény szövege szerint azt kell eldönteni, hogy a felbujtott magatartása büntett elkövetéseként vagy büntettre történő felbujtásként jelenik-e meg. A 28. § szerint mérlegelni kell, hogy a résztst terhelheti-e a tettes személyes jogtalansága.²⁹ A probléma gyakorlati jelentősége az ilyen bűncselekmények számának visszaszorulásával erősen csökkent. Mivel a 30. § a bűncselekmény elkövetésének különös formáiról szól, a német Btk. 28–29. § alkalmazható és nem csak a mértékadó büntetési keretre, hanem a bűncselekményi jellegre magára is. Ennek a kérdésnek kétségtelenül csak a 30. § azon eseteiben van jelentősége, amikor a cselekmény elkövetésekor részségről lenne szó, mint pl. a megkísérelt felbujtás, vagy az ajánlkozás elfogadása esetén. Ezzel szemben, ahol az elkövetés tettességhez vagy társtettséghez vezetne, mint a megállapodásnál vagy az ajánlkozásnál, a különös személyi jegyek hatásukban már emiatt egyes elkövetőkre korlátozódnak, mert arra a járulékoság elve nem érvényes.³⁰

A következő esetek foroghatnak fenn.³¹

A. A büntethetőséget megalapozó jegyek a *tettesnél* (*Täter*) állnak fenn, ezért ezek a jegyek a 30. § résztvevőjének a terhére esnek, mert a 28. § (1) bek. nem jelenti a járulékoság áttörését. Amennyiben hiányoznak a büntetést megalapozó különös személyi jegyek a részesnél, akkor lesz részség miatt büntetendő a tettes cselekményénél, ha az elkövetés idején a tettesre vonatkozó személyi jegyekkel nem bírt, de azok létezéséről tudhatott.³² Így a részrehajló jogalkalmazásra (német Btk. 336. §) való felbujtási kísérlet felbujtás egy büntettre. A 28. § (1) bek. alapján a büntetést kötelezően enyhíteni kell a 49. § (1) bek. rendelkezésének megfelelően. Ez nem csak a befejezett részségre, hanem a 30. § (1) bek. II. fordulata szerinti részségre is vonatkozik, tehát a büntetés ebben az esetben kétszer enyhítendő.

B. Fordított esetben, ha a büntetést megalapozó jegyek csak a *részesnél* (*Teilnehmer*) állnak fenn, két eset között kell különbséget tenni:

Az első értelmében amennyiben a megkísérelt felbujtás esetén tudja, hogy a felbujtani kívánt személynek hiányoznak a tetteséghez szükséges ismérvei, akkor a büntethetőség a 30. § szerint ki lenne zárva, mivel ez utóbbi személy bűnsegélyt nyújtana, de a bűnsegélynél a megkísérelt felbujtás nem esik a 30. § rendelkezése alá. A tény, hogy a

²⁸ GROPP: i. m. 358. p.

²⁹ STRATENWERTH: i. m. 351. p.

³⁰ CRAMER/HEINE: i. m. 533. p.

³¹ *Uo.*

³² GROPP: i. m. 358. p.

sikertelenül felbujtani kívánt személynél a büntetést megalapozó jegyek fennállnak nem teheti annak büntethetőségét a 30. § szerint megalapozottá.

Ha viszont a felbujtó úgy gondolja, hogy a felbujtottnak a különös bűncselekményi tulajdonsága megvan, akkor a felbujtás alkalmatlan kísérletéről van szó. Ebben az esetben a kísérletre vonatkozó általános jogelvek alapján, amelyek az elkövetés kísérletére is vonatkoznak, a felbujtó büntethetősége megalapozott a 30. § szerint.

Mindkét esetben az a tény, hogy a felbujtónál a büntetést megalapozó jegyek megvannak, irreleváns, ezért a járulékosági szabályok érvényesek az elgondolt alapcselekményre.

C. A büntetést törvény által módosító körülmények esetén a 28. § (2) bek. érvényes a tettes személyére nézve. A 28. § (2) bek. áttöri a járulékoságot és annak az elkövetőnek a büntethetőségével kell számolni, aki a büntetést enyhítő, súlyosító vagy azt kizáró különös személyi jegyekkel bír.³³ Nem az a kérdés, hogy cselekmény büntett-e a tettes szemszögéből, hanem az, hogy részesség lenne-e, ha az eredmény bekövetkezne. A probléma a német büntetőjogban mindenek előtt a terhesség-megszakításnál merült fel (218a. §), mivel aki a magzatát elhajtotta vétséget követett el, aki elhajtatta az pedig büntettet. Miután az idegenkezű magzatelhajtás is vétség lett, ez a probléma megoldódott. Ha azonban a felbujtó azért kísérel meg egy harmadik személyt az emberölésre rábírni, mert a leendő áldozat „komoly halálvágya motiválja”, akkor ez a harmadik személy az emberölés vagy a gyilkosság büntettét (német Btk. 211. §, 212. §) követné el, miközben a felbujtó a kívánságra ölés felbujtásának vétsége (német Btk. 216. §) miatt lenne büntetve a 28. § (2) bek. alapján.

Kühl szerint, habár a 30. § (1) bek. büntetésének az alapját a veszélyes kitervelt cselekményre (büntettre) helyezik és ezzel a felbujtónak a 211. § és 212. §, illetve a 30. § szerinti büntethetőségéről beszélnek, előbbre valónak tűnik a 30. § szerint cselekvőre koncentrálni és a büntetlenséget elfogadni, mert a 28. § (2) bek. teljes érvénye (a különös személyi jegyek nem járulékos beszámítása) a „megkísérelt elkövetésre” csak így érhető el.³⁴

Azt kell eldönteni, mondja Roxin, hogy a bűncselekményi jelleget meghatározó jegyeket a jogtalansághoz vagy a bűnösséghez kell-e hozzárendelni.³⁵ A BGH szerint a 28. § (2) bekezdést csak a büntetés mértékének (*Strafhöhe*) meghatározásánál kell alkalmazni, és nem a bűncselekményi jelleg definiálásánál. Ez érvényes az ún. nem valódi különös bűncselekményekre (*Sonderdelikt*) is, amelyeknél a kívülről személy csak vétséget követne el. Az itt képviselt álláspont mellett szól, hogy a 30. § eseteinél, tehát az előkészített részesség és az előkészített tettség esetén, az eredménynek azonosnak kell lennie. A megállapodásnál nem kétséges, hogy a társtettes a 30. § szerint nem büntethető, ha a megállapodott cselekmény csak vétség lenne.

A részes személye értelemszerűen akkor kell, hogy a cselekmény minősítésére mérvadó legyen, ha a büntetést súlyosbító tulajdonságok a részesnél és nem a tettesnél állnak fenn.

Jeschek a tervbe vett cselekmény minősítését a felbujtónak, illetőleg az ajánlkozás elfogadjának személyére nem terjeszti ki, tehát a 28. § (2) bekezdést a cselekmény

³³ Uo.

³⁴ KÜHL: i. m. 841. p.

³⁵ CRAMER/HEINE: i. m. 533. p.

büntetési jellegének eldöntésére használja fel³⁶. Véleménye szerint az a helyes, ha a 30. § tekintetében a büntettet csak akkor fogadjuk el, amikor a különös személyi jegyek annál adottak, akinek a büntettet el kell követni. A 30. § ugyanis nem a veszélyes elkövetőre akar kiterjedni, hanem a különösen súlyos tette.³⁷ Ezeknek a magatartásoknak az előkészületét kell büntetni. Egyúttal az is következik ebből, hogy a szándékozott cselekmény büntetési természetének az indoklásához csak ugyanazokat a személyi jegyeket lehet felhasználni a cselekmény anyagi jogellenességét illetően. A kifogás, hogy a sikertelen felbújtó a 30. § szerint súlyosabban felel, mint a társtettes, akinek a javára szólnak a vétséghez szükséges személyi jegyek, azzal védhető ki, hogy a különös esetekben a 30. § szerinti büntetlenség bekövetkezhet (argumentum a maiore ad minus).³⁸

Ha a hasonló jellegű cselekményeknél nem állapítható meg egyértelműen, hogy melyik cselekményt akarták elkövetni a tettesek, a bírónak az in dubio pro reo elv szerint a tettesnek legkedvezőbb lehetőséget kell alapul vennie; fennáll pl. a lehetősége, hogy a megbeszélrt elvétel 39 vétsége lenne rablás helyett (ami büntett), és így fel lehet az elkövetőket menteni.³⁹

2.4. A szándékosság kérdése

A 30. § a jogellenes akaratot akarja büntetni, ami döntően a szubjektív oldaltól, azaz a mindenkori elkövetőnek a *szándékától* függ. A rábíró szándékának arra kell vonatkoznia, hogy magatartása az alapcselekmény potenciális tettesében a szándékot felébressze, és egy büntetéssel fenyegetett cselekményt, mint bűncselekményt kövessen el. Ezért pl. a 30. § (2) bek. szerinti megállapodás nem áll fenn, ha valaki más közösen történő megöléséhez a mérgec beszerzését megígéri, de annak hatástalanságáról meg van győződve.⁴⁰

A *kettős felbújtói szándékhoz* elegendő a *dolus eventualis*.⁴¹ Ha a cselekvő azt akarja, hogy a rábíró cselekménye a másikat elérje – amennyiben a tényállás megvalósításának közvetlen megkezdése már a cselekményben benne van – irreleváns, hogy tényleg eljut-e a másikkhoz, így pl. ha a címzett a felhívást félreérti.⁴² A BGH szerint mind a sikeres, mind a sikertelen felbújtó ritkán tudhatja pontosan, hogy a címzett a cselekményt tényleg elköveti-e, ezért elegendő az eshetőleges szándék a büntethetőséghez. Eshetőleges szándék akkor áll fenn, ha az elkövető a tényállás megvalósításának lehetőségét felismerte, komolyan vette és abba belenyugodott. Ez érvényes a felbújtó eshetőleges szándékára és a sikertelen felbújtóéra is. A kiszemelt tettestől a végrehajtás lehetőségének felismerésénél, annak komolyan vételénél és az abba való belenyugvánál többet nem kívánhatunk meg. Ebben az esetben a felbújtó kifogása, hogy csak viccelt, vagy kiengedte a gőzt, illetve, hogy csak provokálni akarta a tettest, irreleváns.⁴³ A tervezett cselekménynek a résztvevők szándéka szerint tényállásszerűnek és jogellenesnek kell lennie, annak nincs jelentősége, hogy bűnösen követték-e el a bűncselekményt. Ha a tettes hi-

³⁶ JESCHECK/WEIGEND: i. m. 702. p.

³⁷ Lásd még KÜHL: i. m. 841. p.

³⁸ JESCHECK/WEIGEND: i. m. 702. p.

³⁹ CRAMER/HEINE: i. m. 534. p.

⁴⁰ CRAMER/HEINE: i. m. 532. p.

⁴¹ WESSELS/BEULKE: *Strafrecht Allgemeiner Teil. Die Straftat und ihr Aufbau*. 30. neubearbeitete Auflage, C.F.Müller Verlag, Heidelberg 2000. 178. p.

⁴² OTTO: *Grundkurs Strafrecht Allgemeine Strafrechtslehre*. 6. Auflage, Walter de Gruyter, Berlin N.Y. 2000. 325. p.

⁴³ KÜHL: i. m. 844. p.

ányzó beszámítási képességét vagy hiányzó szándékosságát ismeri a felbujtó, akkor az általános szabályok szerint közvetett tettesség áll fenn, és a 30. § alkalmazása kizárt.

2.5. A 30. § további jellemzői

Az elkövető elképzelése szerint a cselekményt a lehető legpontosabban *meg* kell *határozni*, ami esetenként eltérő. Az előkészített büntett fajtájában való bizonytalanság kizárja a 30. § alkalmazását, ha még egy meghatározott büntettet sem gondolt ki az elkövető.⁴⁴ Ellenben alkalmazható akkor, ha az elkövetők több elkövetési lehetőséget is számításba vesznek, amelyek közül csak egyet kell megvalósítani. A végrehajtás jellege, ideje és helye szükséges, azonban nem kell minden részletben pontosan megállapodni.⁴⁵ Az újabb gyakorlat – a megszorító értelmezésre tekintettel – azt vizsgálja, vajon konkretizálódott-e annyira a cselekmény, hogy (a kezdeményező szemszögéből) a potenciális tettes a feltételezett cselekményt „elkövethetné, ha akarná”.⁴⁶ Ez csak az előkészített büntettre és a különös részi előírásokra tekintettel állapítható meg, úgy hogy pl. a vagyon elleni bűncselekményeknél a sértettet nem kell konkrétan megjelölni. Az általános felhívás a bűncselekményre, vagy csak a típus szerinti körülírása a deliktumnak a meghatározottság követelményéhez a többségi vélemény szerint nem elegendő.

Az elkövetési akaratnak *véglegesnek* kell lennie. Ezért az előzetes megbeszélés vagy a siker esélyeinek a latolgatása nem jöhet szóba. A kísérlethez hasonlóan nem szűnik meg a bűncselekmény elkövetésére irányuló szándék, ha a cselekmény végrehajtását feltételektől teszi függővé az elkövető, de a cselekmény elkövetését már elhatározta.⁴⁷ Amennyiben több, a végrehajtásában a feltételektől függő elkövetési tervről van szó, akkor a 30. § szerinti előkészület valósul meg. *Feltétlen* elkövetési szándék akkor adott, ha pl. a cselekmények meghatározott sorrendjét be kell tartani és az első cselekmény bekövetkezése egyben a későbbi cselekmények végrehajtásának feltétele is.⁴⁸

Ere példa a *kitörési eset* (*Ausbruchs-Fall*), amelyben a BGH megállapította, miszerint ha a fogvatartottak azért, hogy a tervezett szökésük sikerüljön, megállapodnak egy büntett elkövetésében, akkor a szökés sikerétől függetlenül a 30. § szerinti büntetendő megállapodás megvalósul.

A kitörési eset (BGHSt 12, 306-311):⁴⁹ A vádlott két másik fogvatartottal szökési tervet kovácsolt az előzetes letartóztatásban. Arra az esetre, ha a szökés sikerülne továbbgondolták, hogyan tudnának pénzhez jutni és eltűnni. Elhatározták, hogy betörnek egy vendéglőbe, leütik a vendéglőst és elveszik a pénzét. A BGH azt vizsgálta, hogy a vádlott a tervezett rablásra nézve a 30. § szerinti büntett elkövetésében való megállapodásban bűnös volt-e.

A BGH szerint a megállapodáshoz tartozik, hogy az elkövetők a cselekményt komolyan akarják, vagyis a 22. §-nak megfelelően a végrehajtást elhatározzák, a cselekmény megvalósításának akaratával bírjanak. A pusztá mérlegelés vagy előzetes megbeszélés egy későbbi, végleges elhatározás kikötésével arról, hogy a cselekményt el kellene kö-

⁴⁴ CRAMER/HEINE: i. m. 532. p.

⁴⁵ OTTO: i. m. 324. p.

⁴⁶ CRAMER/HEINE: i. m. 532. p.

⁴⁷ *Uo.*

⁴⁸ *Uo.*

⁴⁹ ROXIN: *Höchstrichterliche Rechtsprechung zum Allgemeinen Teil des Strafrechts*. Verlag C.H.Beck, München 1998. 67–68. p.

vetni, nem elegendő. A vádlottnak és cellatársainak komoly és határozott szándéka volt a vendéglős kirablása. A cselekmény elkövetésének ugyan szükséges feltétele volt a sikeres szökés, ez a körülmény azonban nem veszi el a szükséges meghatározását a büntett elkövetésére irányuló szándékuknak. Csak az volt bizonytalan, hogy sikerül-e a szökés. Ez a bizonytalanság a rablásban történő megállapodás elfogadásával nem áll ellentétben, mert nem a fogvatartottak elhatározását érintette ez, hanem a megvalósítás lehetőségét.

A Legfelsőbb Birodalmi Bíróság (*Reichsgericht*) egy korábbi döntésében kimondta, hogy a tényállás megvalósításának a kísérlethez tartozó elhatározása akkor is fennáll, ha a tettes a cselekményt csak bizonyos feltételek esetén akarja befejezni, amelyek jövőbeli bekövetkezése még bizonytalan az elhatározás megfogalmazásakor. A későbbi döntéseiben már ezzel ellentétes álláspontot képvisel, amikor kimondta, hogy a tényállásszerű cselekmény elkövetésére irányuló akarat büntetőjogilag nem releváns, ha még további feltételtől függ. Tehát a Legfelsőbb Birodalmi Bíróság a *feltételes* akaratot a *határozatlan* akarattal tette egyenlővé, vagyis azzal az esettel, ha a tettes a végleges elhatározást arról, hogy tényleg el akarja-e követni a cselekményt, fenntartotta magának.

Roxin szerint azonban önmagában az elkövető tudata, hogy tervének megvalósítását külső feltételektől teszi függővé, legyen az a tényállás meghatározott alakulása, vagy az eredmény bekövetkezése vagy be nem következése, nem teszi az akaratát sem határozottá, sem határozatlanná. Ha ez így lenne, akkor a cselekmény elkövetéséhez nem lenne szükség újabb (végleges) elhatározásra, az eredmény bekövetkezése vagy be nem következése elég lenne. A fent vázolt példában vádlott és két cimborája nem arra az esetre állapodtak meg a rablásban, hogy ha rászánnák magukat a szökésre. Már mind a kettőt elhatározták, csak a rablás feltétele a sikeres szökés volt.

A BGH döntése kimondta, hogy a cselekményi elhatározás attól még nem tagadható, mert a terv sikere külső körülményektől függ, amelyek fennállása vagy bekövetkezése bizonytalan. Az ilyen esetekben a német joggyakorlat és az irodalomban uralkodó vélemény szerint is *feltétlen* elhatározás áll fenn. *Feltételes* (a bizonytalan körülmények miatt) csak az eredmény bekövetkezése lenne és nem az elhatározás. Tudatosan bizonytalan ténybeli alapokra helyezett elhatározásról van szó. Ezzel szemben nincs elhatározás a pusztá elkövetésre való hajlandóságnál, amikor a tettes még nem biztos abban, hogy el akarja-e követni a cselekményt vagy sem.

A kitorési esetben az elkövetők elhatározása már megvolt, a tettesek a sikeres szökést követően nem akartak újabb döntést hozni a vendéglős kirablásáról, tervük végleges volt. Az elhatározáshoz elegendő, ha a bűncselekmény elkövetését sürgető motívumok túlsúlyba kerültek az akadályokról való elképzelésekkel szemben, de az utolsó kétségek mégis megmaradtak.

Feltétlen elkövetési szándékról van szó akkor is, ha két, egy időben tervezett elkövetési mód közül csak az egyik minősül büntettnek.

Nem szükséges, hogy a szándékolt cselekmény egyáltalán elkövethető vagy végrehajtható legyen. Az *alkalmatlan kísérlet* (*untauglicher Versuch*) alapelvei szerint pl. nincs jelentősége, hogy a meghatározott jegyek, amelyek a cselekményt büntetné minősítik, objektíve tényleg adottak-e. Elég, ha csak az elkövető (előkészítő) gondolja, hogy azok fennforognak, pl. a felbujtó hivatalnoknak tartja a nem hivatalnokot a hivatali bűncselekménynél; azt gondolja, hogy a tettes hamisan tanúskodott, miközben vallomása a valóságnak megfelelő; ha a tervezett rablás végrehajthatatlan, mert a kiszemelt áldozat

már meghalt. Éppen úgy nem számít, ha a felbújtó tévesen feltételezi a tettesről a bűncselekményre okot adó tulajdonságot.⁵⁰

Ha a tettes *nagyfokú tudatlanságból* (*grobe Unverstand*) nem ismeri fel, hogy a szándékozott cselekményt egyáltalán nem lehet befejezni a tárgy illetve az eszköz jellege miatt, akkor a bíróság a német Btk. 49. § (2) bek. szerint enyhítheti a büntetést vagy attól eltekinthet [német Btk. 23. § (3) bek.].⁵¹ Mivel a 30. §-ra a kísérlet alapelveit kell alkalmazni, itt is érvényes a 23. § (3) bek. privilégiuma.⁵²

2.6. Szubszidiaritás és a jogkövetkezmény

A 30. § rendelkezése *szubszidiárius*, csak akkor merül fel, ha a törvény nem fenyeget más büntetéssel.⁵³

Látszólagos halmazat (*Idealkonkurrenz*) állhat fenn azokkal a tényállásokkal, amelyek az előkészületre általában kiterjednek. A specialitás miatt ezek a tényállások a megfelelő kísérleti és befejezett tényállásokba olvadnak be.⁵⁴ Ha a tervezett büntettet megkísérlik, illetőleg befejezik, és korábban a 30. § szerinti magatartás felmerült, akkor a 30. §-t nem alkalmazzák, hanem a büntett tényállása alapján a felbujtásnak (StGB 26. §) megfelelően kell a magatartást büntetni.

Ez nem érvényes akkor, ha a cselekmény végrehajtásáért való felelősség az elkövető új elhatározása alapján következik be. Ilyenkor anyagi halmazat (*Realkonkurrenz*) áll fenn. Vagyis, ha a sikertelen felbujtást egy új elhatározás alapján követi a sikeres felbujtás, vagy ha a részesek a megállapodásuk szerint felhagynak a tervvel, majd később mégis végrehajtják azt. Ennek megfelelő ítéletet hozott a BGH egy konkrét ügyben. Ebben az esetben a tettes kísérlete egy bérgyilkos megbízására először megghiúsult, majd egy újabb elhatározás nyomán másik bérgyilkost bérelt fel, aki ugyanazon áldozat ellen gyilkosságot kísérelt meg. A Szövetségi Legfelsőbb Bíróság úgy döntött, hogy a megkísérelt felbujtás és a gyilkossági kísérletben történő felbujtói közreműködés az áldozat azonossága ellenére is – az új elhatározás és a felbujtás új címzettje alapján – tartalmi és formai tekintetben különálló cselekményeknek számítanak. Így tehát a vádlottat gyilkosságra való megkísérelt felbujtás miatt jogerősen elítélték, majd egy új eljárást indítottak ellene gyilkossági kísérletben való felbujtói közreműködés miatt.⁵⁵

A szubszidiaritás akkor is adott, ha a felhívás nincs okozati összefüggésben a büntetettel, mert pl. a tettes már eldöntötte a cselekmény elkövetését és a felhívó így csak bűnsegédként vesz részt a büntetben. Mint a büntetőjogi felelősségre vonás minden formája, az alapcselekményhez nyújtott bűnsegély is megelőzi a 30. § elkövetési formáit. A szubszidiaritás akkor is elfogadható, ha az elkövető több személyt hívott fel sikertelenül a részvételre és a tervezett cselekményt egyedül vagy egy harmadik személlyel követi el.⁵⁶ Ez érvényesül abban az esetben is, amikor a tervezett enyhébb cselekmény helyett egy, az enyhébbet is magába foglaló súlyosabbat hajtanak végre.⁵⁷ Így a kocsikulcs ello-

⁵⁰ CRAMER/HEINE: i. m. 532. p

⁵¹ *Uo.*

⁵² JESCHECK: i. m. 703. p.

⁵³ CRAMER/HEINE: i. m. 537. p

⁵⁴ STRATENWERTH: i. m. 446. p.

⁵⁵ GROPP: i. m. 319. p.

⁵⁶ CRAMER/HEINE: i. m. 537. p.

⁵⁷ WESSELS/BEULKE: i. m. 266. p.

pását, mint büntetéssel fenyegetett előcselekményt konzumálja a kulcshoz tartozó kocsi ellopása.

Látszólagos halmazat állhat fenn akkor is, ha a részes az alapcselekmény kísérletétől a német Btk. 24. §-a szerint visszalép. Ekkor a 30. § alapján sem lesz büntethető, mivel nincs sikertelen előkészületi cselekmény, ha egy büntetéssel fenyegetett kísérlet megvalósult.⁵⁸ A visszalépés hatása kiterjed a 30. § szerinti büntethetőségre, mivel ez a rendelkezés csak az azonos jogi tárgyak veszélyeztetésére vonatkozik, amelyek szándékos megsértésére nézve a tettes büntetlenséget (*Strafffreiheit*) kapott. Ez akkor is érvényes, ha a tervezett cselekmény súlyosabb, mint a megkísérelt, amitől a tettes visszalépett.⁵⁹

A BGH az *útonálló esetben* (*Wegeräuber-Fall*) kimondta, hogy amennyiben a büntett elkövetésében megállapodó elkövetők a tervnek megfelelően annak végrehajtását megkezdték, a 30. § akkor sem alkalmazható, ha az elkövetés kísérleti szakban marad, és az elkövetők a 24. § szerint büntetlenek.

Az útonálló eset (BGHSt 14, 378-381):⁶⁰ Az ítélet megállapítása szerint a vádlott és két társa megállapodtak, hogy egy ismeretlen homoszexuálistól a nyílt utcán erőszakkal elveszik a pénzét, vagyis a német Btk. 249. § és 250. § (1) bek. szerinti súlyos rablás büntettét követik el. Megállapodásuk alapján a sértettet az elkövetés helyére csalták, ahol a harmadik elkövető a másik kettőnek megadta az erőszak alkalmazására megbeszélt jelet. Ezzel mind a hárman belefogtak abba a cselekménybe, ami a számításba vett tett megkezdését jelentette. A vádlott és az egyik társa azonban a büntetéstől való félelmükben a további elkövetéssel felhagytak. A Büntető Tanács (*Strafkammer*) mindkettőjük esetében eltekintett a súlyos rablás kísérletének a megállapításától, valamint a német Btk. 24. § (1) bek. 1. pont alapján a büntetéstől. Azonban súlyos rablás büntetében történő megállapodásért elítélte őket. A BGH ezt az ítéletet nem tartotta megalapozottnak.

A súlyos rablásban megállapodók a végrehajtást már kezdték, ami a büntett elkövetésének a megkezdését magába foglalta. A jogfelfogás szerint a 30.§-ra aligha érvényesült az a megszorítás, hogy „ha és amennyiben a törvény más büntetéssel nem fenyeget”. A BGH szerint a mostani törvényszövegnek és a 30. § szerinti bűncselekménynek – mint önállóan büntetendő előkészületi cselekménynek – a jelentése a teljes visszalépést más büntető szabály mögé csak akkor igazolja, ha az „előkészített” alapcselekmény azonos, nem kevésbé súlyosabb elkövetési formában (*Erscheinungsform*) a kísérletbe vagy a befejezett cselekménybe torkollik. Ez a – korlátozott – feltétel, ami a 30. § alkalmazhatóságát kizárja, itt azonban adott. Ezek után a megállapodásuk, ahogy azt a 30. § (2) bek. feltételezi, nem maradt eredménytelen, hanem az általuk tervezett elkövetési alakzatban a cselekmény végrehajtásának megkezdéséhez vezetett. Ennél fogva a három elkövető magatartása már nem a 30. § (2) bek. szerinti büntetben történő megállapodás hatálya alá esik, hanem a – megkísérelt – büntetvre vonatkozó előírások alá. Ezen nem változtat, hogy a vádlott és egyik társa a német Btk. 24. § (1) bek. alapján büntetlen maradt, mert önként abbahagyták a cselekmény további végrehajtását, ami így elmaradt.

A büntetlenség, amelyet az elkövető a kísérlettől való önkéntes visszalépésével érdemelt ki, nem vezethet azon büntető szabályok (újbóli) alkalmazására, amelyek a kísérlet megelőző előkészületi cselekményeket fenyegetik büntetéssel. A visszalépési privi-

⁵⁸ JESCHECK/WEIGEN: i. m. 706. p.

⁵⁹ OTTO: i. m. 326. p.

⁶⁰ ROXIN: i. m. 107–108. p.

légium értelmetlen lenne, ha a visszalépő habár nem kísérlet miatt, hanem a kísérletet előkészítő megállapodás miatt lenne büntetve. Jogi megfontolásból következik, hogy az önkéntes visszalépéssel kiváltott büntetlenség minden eddigi, a tényállás megvalósításához elkövetett cselekményre kiterjed, ha már a kísérlet büntetlen, az előkészületnek méginkább annak kell lennie.

Nyilvánvaló, hogy ha az enyhébb súlyú cselekmény elkövetésénél a súlyosabban való megállapodás nem lépne vissza szubszidiárius jelleggel, akkor a visszalépés is csak annak kísérletére terjedne ki, és a súlyosabban való megállapodásra nem. Az uralkodó vélemény szerint ugyanakkor, a visszalépés az eredetileg súlyosabb cselekményre irányuló megállapodást is mentesíti a büntetés alól. Ha az elkövetők pl. rablásban állapodnak meg, de lemondanak az erőszakról és csak lopás kísérletét követik el, amitől önként visszalépnek, akkor az egész tervről lemondanak, ami a bűncselekményre irányult. Az alapbűncselekmény elmaradásával a súlyosabb cselekményre vonatkozó megállapodás büntethetősége is el kell, hogy maradjon, mert az alapcselekményben történő megállapodásnak – amin a büntethetőség alapul – nincs többé jogi relevanciája.

Más büntetési rendelkezésekkel szemben, amelyek nem a tervezett büntetést érintik a 30. § nem szubszidiárius. Például, ha a megkísérelt felbujtás egyúttal egy másik tényállást is kimerít, akkor anyagi halmazat állhat fenn. A 30. § kell alkalmazni akkor is, ha az elkövetett cselekmény lényegesen eltér a tervezettől, pl. ha *A* helyett *B*-t öli meg az elkövető; ebben az esetben anyagi halmazat áll fenn a 30. § és a későbbi cselekmény között. Jescheck szerint akkor is anyagi halmazat áll fenn, ha az elkövetett cselekmény kevésbé súlyosabb, mint a tervezett.⁶¹

A 30. § minden formájára egységesen a kísérlet *büntetésére* vonatkozó 23. § érvényes, azonban a büntetés enyhítése kötelező a 30. § eseteiben. Ha a tervezett büntetett kevésbé súlyos, a büntetést a 49. § (1) bek. szerint enyhíteni kell.⁶² Ha a tettes a 30. § formáiból többet is megvalósít, akkor is csak egyszer ítéltető el a 30. § miatt. Ebben az esetben ugyanis a bűncselekmény előkészítésének egyenértékű, de önálló formáiról van szó. Cselekményegység vagy többség mégis lehetséges a különböző büntettek vonatkozásában.⁶³

3. A német Btk. 30. § (1) bek., a megkísérelt felbujtás

Az elkövető büntethetősége a német Btk. 30. § (1) bek. szerint akkor áll fenn, ha:

- megkísérelt felbujtásról van szó, és
- ez a megkísérelt felbujtás *büntettre* vagy *büntettre felbujtásra* vonatkozik.

A 30. § (1) bek. magatartásainak szokásos elnevezésénél meg kell jegyezni, hogy itt „megkísérelt felbujtásról” beszélünk. Vagyis a kísérletre történő felbujtással ellentétben, ami egy *megkísérelt* alapcselekményhez vezet, itt eredménytelen felbujtásról van szó. Ezt Kühl szerint a *meghiúsult* vagy *sikertelen* felbujtás kifejezések világosabban kifejezik, mint a megkísérelt felbujtás.⁶⁴ Gropp a megkísérelt felbujtásnak három formáját képzei el:

⁶¹ JESCHECK/WEIGEND: i. m. 703. p.

⁶² Uo.

⁶³ CRAMER/HEINE: i. m. 536. p.

⁶⁴ KÜHL: i. m. 842. p.

- a) A kívánt büntett potenciális tettesét, illetőleg felbujtóját a tettel kapcsolatban nem sikerül megfelelő elhatározásra bírni, mert *nem hagyja magát rávenni*.
- b) A kívánt büntett potenciális tettesét, illetőleg felbujtóját a tettel kapcsolatban nem sikerül megfelelő elhatározásra bírni, mert ő *már elhatározta* a büntett elkövetését (omnimodo facturus).
- c) Bár a potenciális tettest, illetőleg felbujtót sikerül elhatározásra bírni, de az előkészített alapcselekmény *megvalósulása még a kísérleti stádiumig sem jut el*, és ezért a német Btk. 26. § értelmében alapcselekményként nem jöhet számításba. Az esetek ezen csoportjában a büntettek területén a 30. § tölti ki a büntethetőségi hiányt, amely a részesség járulékosága következtében alakul ki, ha az alapcselekmény még a kísérletig sem jut el.⁶⁵

Jescheck akkor beszél *meghiúsult felbujtásról*, ha a felbujtani kívánt személy nem érti meg az elkövetési szándékot. *Otto* ezt az esetet tekinti a sikertelen felbujtásnak.⁶⁶ *Alkalmatlan felbujtásról* van szó, hogyha már korábban elhatározta a cselekmény elkövetését, és *sikertelen felbujtásról* akkor, ha nem hajtja végre a cselekményt.⁶⁷ A *Wessels/Beulke* szerzőpáros szerint akkor is eredménytelen a felbujtás kísérlete, ha nem ér el a felbujtói nyilatkozat a címzetthez.⁶⁸ Ezzel szemben *Jescheck* megköveteli, hogy a felbujtó nyilatkozata a címzetthez jusson, mert különben a minimális veszélyesség sincs meg, ami a cselekmény büntetést érdemlőségéhez megkívánt.

Ha a felbujtott az alapcselekményt legalább megkísérelte, akkor a német Btk. 26. § szerint felbujtóként büntetendő az elkövető, mivel a felbujtás ebben az esetben már nem megkísérelt, hanem befejezett (lásd az útonálló esetet).

A 30. § (1) bek. a *megkísérelt felbujtásra* terjed ki, vagyis arra, hogy az elkövető más személyt büntett elkövetésére kísérel meg rábírni. Kifejezetten említi a törvény a büntett felbujtására történő sikertelen felbujtást is az ún. *megkísérelt láncolatos-felbujtást* (*versuchte Kettenanstiftung*).⁶⁹ Ide tartozik az az eset, amikor a rábíró a felbujtó utáni kutatásban sikeres, de a felbujtott nem talál elkövetőt. Például az anya ráveszi a fiát, hogy a férje megölésére nyerjen meg egy bérgyilkost, de az a kevés fizetség miatt elutasítja a megbízást. Ezt az esetet *Kühl* „meghiúsult láncolatos felbujtásnak” nevezi (*mißlungene Kettenanstiftung*).⁷⁰ A bűnsegélyre történő sikertelen felbujtás azonban nem tartozik ide és így büntetlen. A 30. § (1) bek. a társtetességre való megkísérelt felbujtásra is vonatkozik, vagyis arra az esetre, amikor a társtettes egy további társtettest próbál megnyerni. Ennek nem mond ellent, hogy a cselekmény elkövetésekor ezt a felbujtást a társtettség miatt nem állapítják meg.⁷¹

A *rábírás* azonos a felbujtással; olyan cselekményt jelent, ami által a másokban a büntett elkövetésére irányuló elhatározás kialakul. Kérdés, hogy mikor éri el a 30. § (1) bek. szerinti *büntethetőségi határt* a rábíró magatartás? *Stratenwehrt* szerint a büntethetőség akkor válik megalapozottá, ha a címzett a felbujtó befolyásáról tudomást szerez, mert csak ekkor veszi el a befolyását a felbujtó a további eseményekre.⁷² Ellenben *Kühl*

⁶⁵ GROPP: i. m. 318. p.

⁶⁶ OTTO: i. m. 325. p.

⁶⁷ JESCHECK/WEIGEND: i. m. 704. p.

⁶⁸ WESSELS/BEULKE: i. m. 179. p.

⁶⁹ CRAMER/HEINE: i. m. 534. p.

⁷⁰ KÜHL: i. m. 843. p.

⁷¹ CRAMER/HEINE: i. m. 534. p.

⁷² STRATENWERTH: i. m. 352. p.

azt mondja, ha a 22. §-ból indulunk ki, akkor már a rábíró beszéd megkezdése elegendő ehhez. Sokkal messzebbre tolódik a büntethetőség határa, ha a 30. § (1) bek. korlátozott értelmezésében a felbújtói nyilatkozat hozzáféréseknél húzzuk meg a határt, vagy ott, hogy a címzett felismerje azt. Elegendőnek kell lennie, hogy a felbújtó nyilatkozat a rábíró szféráját elhagyta és minden adatot tartalmaz a bűncselekmény elkövetéséhez. Mindaddig nem büntetendő a 30. § (1) bek. szerint cselekvő – elengedhetetlen – közreműködése a bűncselekmény megvalósításánál, ameddig a jogilag védett érdeknek a büntetőjogilag releváns veszélyeztetése még nem származik egy harmadik személytől.⁷³ Mint a felbujtásnál, elvileg az intellektuális befolyásolás minden eszköze elegendő, akkor is ha olyan, mint pl. a látszólagos lebeszélés. Elég pl. tanácsolni vagy egy bűncselekmény megvalósításának „receptjét” elküldeni.

Kérdés, hogy a *felbújtó befolyásának* milyen körülmények között kell a tettesre hatással lennie.⁷⁴ A BGH egy korábbi felfogás kiegészítéséből következett a „rábírói kísérel” kifejezésre. A kíséreltetre vonatkozó általános alapelveknek kell irányadónak lenniük, mert a büntethetőség a felbujtani kívánt személy befolyásolásának a megkezdésével kezdődik, pl. a beszéd megkezdésével, amivel a másikat a bűncselekmény elkövetésére akarja rábíró, vagy egy megfelelő levél elküldésével. Ha a másikat a nyilatkozat eléri, közömbös, hogy a felbújtó elveszti a cselekményekre történő befolyását. Azonban feltétel, hogy az írásbeli nyilatkozat elegendő, jogilag releváns veszélyt hordozzon, ami a cselekmény elkövetéséhez nélkülözhetetlen feladatokat tartalmaz. Elvileg nincs jelentősége, hogy a nyilatkozatot a másik megérti-e. Ennek ellenére a nyilatkozathoz való hozzáférést megkívánt az írásbeli felhívásnál.

A BGH a *börtönlevél esetben (Gefängnisbrief-Fall)* hozott döntésében azonban azt mondta ki, hogy aki egy olyan levelet ad fel, amelyben mást büntettként büntetendő cselekmény elkövetésére akar rábíró, akkor is büntetendő a 30. § (1) bek. szerint, ha a levél nem éri el a címzettet.

A *börtönlevél* eset (BGHSt 8, 261-263):⁷⁵ A vádlottat utcai rablással vádolták és az eljárás alatt előzetes letartóztatásban volt. A vádlott tagadta a vádat, ennek ellenére attól tartott, hogy elítélik. Ezért kikiabált a fogda ablakából az utcán álldogáló volt sógorának. Írt neki egy levelet, amit a falon keresztül az utcára akart dobni. A levélben a volt sógorát és egy másik személyt arra kért, hogy a bíróságon a javára, valótlán adatokat szolgáltatassanak. A levél azonban a fogda udvarára esett, ahol megtalálták és lefoglalták.

1876 és 1943 között a német Btk. 49a § (1) bek. szerint meghíúsult kísérelt miatt az volt büntetendő, „aki mást büntett elkövetésére vagy büntetthez nyújtott részesség elkövetésére felhív”. Az uralkodó vélemény szerint ez akkor teljesült, ha a felhívást tartalmazó nyilatkozat a címzett tudomására jutott, míg mások szerint elegendő volt, ha a címzett ahhoz hozzáférhetett. Ebben az esetben, azonban egyik tényállás sem valósul meg. A törvényt ezt követően módosították. Jelenleg az büntetendő, aki mást megkísérel rábíró egy büntettként büntetendő cselekmény elkövetésére. Tehát büntethető a megkísérelt felbujtás és mivel korlátozást nem tartalmaz az új szabályozás, ezért a megkísérelt felbujtás minden esetére kiterjed. Ide tartozik minden olyan cselekmény, ami a felbujtást közvetetten akarja megvalósítani. Vagyis a felbujtást tartalmazó levél elküldése is ilyen, akkor is, ha a levél nem jut el ahhoz, akinek szólt.

⁷³ KÜHL: i. m. 842. p.

⁷⁴ CRAMER/HEINE: i. m. 534. p

⁷⁵ ROXIN: i. m. 106–107. p.

A BGH abból indul ki, hogy a büntetendő megkísérelt felbujtás már akkor fennáll, ha a felbujtó a nyilatkozatáról lemond.

Jescheck szerint megkísérelt felbujtás csak akkor áll fenn, ha a felbujtói nyilatkozat a címzetthez jut, azaz a hatókörébe kerül úgy, hogy alkalma lenne arról tudomást szerezni.⁷⁶ Eszerint a börtönlevél esetben még nem forog fenn büntetendő megkísérelt felbujtás. A törvényszöveg azonban a BGH döntését támasztja alá. A német Btk. 30. § (1) bek. a rábírás „kísérletéről” szól és ezzel a 22. §-ra utal. A kísérlet azonban a felbujtás „közvetlen megkezdésével” kezdődik, ami itt fennáll. Befejezett felbujtási kísérlet valószínűleg meg, mert a vádlott már mindent megtett ami a részéről az eredmény bekövetkezéséhez szükséges.

Roxin a 30. § (1) bek. büntetési alapját arra alapozza, hogy a felbujtó a bűncselekményi eseményeket kiengedi a kezéből és többé már nem tudja ellenőrizni, hova jut az általa elindított okozati folyamat. Ezért döntött úgy a BGH, hogy a levél eldobását a büntetetre történő felhívásnak minősíti.

A felbujtó tevékenységének *címzettje* egy konkrét személy kell hogy legyen, vagy többnyire egyénileg megállapítható személyek, akik közül legalább egy a cselekményre rászánja magát. Ha ez nem történik meg, akkor a német Btk. 111. §-a szerinti, nyilvános felhívás bűncselekmény elkövetésére lép közbe. A láncolatossá felbujtás kísérletekor a közbeékelődött közvetítő láncszemnek az ismeretei nem szükségesek, de az első megnyert személy egyénileg meghatározható kell, hogy legyen.⁷⁷

Vitatott a német jogirodalomban, hogy milyen körülmények esetén zárja ki a 30. § (1) bek. alkalmazását a társ hiányzó felelőssége. A megkísérelt felbujtásnál egy „idegen” cselekményről van szó, ezért itt az szükséges, hogy a 30. § tettese az alapcselekmény elkövetésénél, annak csak részese legyen. Ebből következik, hogy bár a másik elkövető felelőssége objektíve nem követelhető meg, a 30. § mégsem állapítható meg, ha a tettes a másik elkövető hiányzó felelősségét ismeri. Ebben az esetben a közvetett tettség kísérlete forog fenn.

Az, hogy milyen okból marad el a cselekmény, lényegtelen.

4. A Btk. 30. § (2) bek.-e szerinti elkövetési magatartások: az ajánlkozás, az ajánlkozás elfogadása és a megállapodás

További előkészületi cselekmények: az ajánlkozás, az ajánlkozás elfogadása és a megállapodás. Ezeknek az előkészületi formáknak is egy büntetetre vagy egy büntetetre történő felbujtásra kell vonatkozniuk. Ezek az elkövetési módok bűncselekményi jelentőségükben részben megfelelnek a megkísérelt felbujtásnak.

Az ajánlkozás elfogadása olyan szituációt jelöl, amire a megkísérelt felbujtás is kiterjedhetne, mivel az elfogadó helyeslése feltétele a cselekmény végrehajtásának. Ezzel szemben a felajánlkozásnál a különös veszélyesség, és ezzel a büntetés alapja, a nyilatkozat címzettjéhez intézett felajánlkozás hatásában van. Vagyis abban, hogy a tettes felajánlkozik a címzett befolyásolására, vagy az alapcselekmény elkövetését a címzett beleegyezésétől teszi függővé.

A megállapodásnál a felajánlkozás elemei találkoznak a megkísérelt felbujtással. A megállapodó egyrészt arról a hajlandóságáról nyilatkozik, hogy a büntett végrehajtásá-

⁷⁶ JESCHECK/WEIGEND: i. m. 704. p.

⁷⁷ CRAMER/HEINE: i. m. 534. p.

ban részt vesz, másrészt rábírja a többi résztvevőt, hogy a megállapodásban közreműködjenek (*konzpiratív, intellektuális szövetség*), ezért ez a legjelentősebb a (2) bek. fordulatai közül.⁷⁸

A. A (2) bek. elsőként a büntett elkövetésére vagy az arra való felbujtásra történő *ajánlközást* rendeli büntetni. Ennek a büntetésében ment legmesszebbre *Jescheck* szerint a törvényhozó, mert nem arra a veszélyre helyezi a hangsúlyt, hogy valaki a tettes nyilatkozatát követően büntettet követhet el, hanem a felajánlkozó nyilatkozatára, amelyben a büntett elkövetésére irányuló hajlandóságáról nyilatkozik, amit valakihez el kell jutatnia.⁷⁹

A *Cramer/Heine* szerzőpáros szerint ehhez nem elég, hogy a tettes a büntett elkövetésére való hajlandóságát valahogy kifejezze. Azt kell kikötni, hogy egy olyan személylyel szemben történjék a felajánlközás, aki a tervet helyesli, vagy aki az elkövetőt a büntett elkövetésére felhívja.⁸⁰

Otto ajánlközásról beszél, ha valaki egy harmadik személlyel a bűncselekmény elkövetésére való hajlandóságát komolyan közli. Ez kiterjed a felajánlközásra is, amikor a nyilatkozó abból indul ki, hogy a nyilatkozat címzettje érdekelt a cselekményben (ilyenkor a kezdeményezés a nyilatkozótól ered), vagy nyilatkozó a felhívást fogadja el (ilyenkor a kezdeményezés harmadik személytől ered).⁸¹ Az első esetben az elkövetőnek abból kell kiindulnia, hogy a nyilatkozata címzettje azért helyesel, mert az eredmény bekövetkezéséhez saját érdeke fűződik. Mind a felajánlközás, mind a felhívás elfogadása egy büntett elkövetésére vagy büntettre való felhívásra terjed ki.

Mindkét esetet azonosan kell kezelni a nyilatkozat közlése szempontjából: el kell-e jutnia a másik félhez a nyilatkozatnak? A *Cramer/Heine* szerzőpáros azt mondja, elég, ha felajánlközik.⁸² Ezzel szemben *Otto* szerint el kell jutnia az ajánlatnak a címzetthez, azért, hogy a felajánlközást a felajánlközás büntetlen kísérletétől egyértelműen elhatároljuk.⁸³ Szóbeli nyilatkozat esetén a címzettnak ezt tudomásul kell vennie, ha nem is értette helyesen. Az írásbeli nyilatkozatnak a címzett hatókörébe kell kerülnie, hogy ő azt tudomásul vehesse.

Aki csak *látszólag ajánlközik fel* egy büntett elkövetésére, annak hiányzik az akarata a cselekmény elkövetéséhez, vagy a befejezéséhez. A büntethetőség a szándék hiánya miatt nem következik be. Ezzel szemben nem függ a büntethetőség attól, hogy a felhívást – aminek hatására felajánlközött – komolyan gondolta-e.⁸⁴

B. Büntetendő továbbá a büntett elkövetésére vagy az arra való felbujtásra történő *ajánlközás elfogadása*. Ez azt jelenti, hogy az ajánlat elfogadója egyetértően nyilatkozik a másik hajlandóságára, hogy a másik egy meghatározott büntettet kövessen el, vagy arra mást felbujtson. A beleegyező nyilatkozat úgy érthető meg, hogy valaki más, aki a büntett elkövetésére felajánlközött, hajtja végre a tettet. Feltétele, hogy az ajánlközás előzze meg az elfogadást. Az elfogadás kifejezett vagy ráutaló magatartás útján kinyilvánított lehet. A *Cramer/Heine* szerzőpáros szerint nem szükséges, hogy a felajánlközó

⁷⁸ CRAMER/HEINE: i. m. 535. p.

⁷⁹ JESCHECK: i. m. 705. p.

⁸⁰ CRAMER/HEINE: i. m. 535. p.

⁸¹ OTTO: i. m. 325. p.

⁸² CRAMER/HEINE: i. m. 535. p.

⁸³ OTTO: i. m. 325. p.

⁸⁴ CRAMER/HEINE: i. m. 535. p.

komolyan gondolja az ajánlatot, elég ha csak az elfogadó gondolja így.⁸⁵ *Gropp* szerint is az elfogadást kell komolyan gondolni.⁸⁶ Szükséges, hogy az elfogadó nyilatkozat a felajánlkozóhoz eljusson, de az nem, hogy az elfogadást megismerje. Ezzel szemben *Jescheck* azt mondja, hogy nemcsak az elfogadó nyilatkozatnak, hanem a felajánlkozásnak is komolynak kell lennie. Ugyanis csak az elfogadás feltételei közt ténylegesen meglévő akarat mutatja ki a veszélyt, ami az elfogadóval szembeni büntetést igazolja. Az elfogadó nyilatkozathoz elég, ha az elfogadó azzal számol, hogy a másik a nyilatkozat alapján a cselekményt elköveti.⁸⁷

Az *ajánlkozás elfogadása* esetén a 30. § szerint megkívánt szándék akkor áll fenn, ha a felbújtó vagy az elfogadó azzal számol, hogy a másik a nyilatkozata alapján elköveti és befejezi a cselekményt. Megszűnik viszont a szándék, ha a felbújtó a cselekményt meg akarja akadályozni.

C. Megállapodás áll fenn legalább két személy – akár kifejezett, akár hallgatólagos – akarat-megegyezése esetén, ami egy büntett közösen, társtettesként történő elkövetésére vagy arra való közös, társtettségben történő felbujtásra irányul.

Megállapodásnál a felajánlkozás és a megkísérelt felbujtás elemei találkoznak. Aki tehát egy beszámíthatatlannal állapodik meg büntett elkövetésében, csak akkor büntethető a 30. § értelmében, ha annak felelősségéből indul ki, egyébként a közvetett tettség kísérlete áll fenn.⁸⁸ Úgy is mondhatjuk, hogy a megállapodás a társtettséget megelőző lépcsőfok (*Vorstufe*).

A szubjektív tényállás – az (1) bekezdéstől eltérően – csak azzal a elkövetővel szemben teljesül, aki a cselekményt komolyan akarja.⁸⁹ Ha két megállapodó közül az egyik csak látszólag működik közre, a 30. § vonatkozásában mégis fennáll a tényállás-szerű megállapodás. A kétoldalú komoly megállapodásnál, illetve akkor is, ha az egyik fél csak látszólag működik közre, a címzett oldaláról egy konspiratív, intellektuális szövetség áll fenn, és ezzel a (2) bekezdésben tényállási elemként megkívánt nyilatkozati szándék is létrejön. Ezért a komoly elhatározással bíró partner megállapodás miatt büntetendő, míg a másik a 30. § (1) bek. szerinti megkísérelt felbujtás alapján. Ugyanis az elkövetésben látszólag megállapodó abból indul ki, hogy felajánlkozása egy cselekmény elkövetésében a társakban a cselekményhez szükséges, végleges akaratot előidézi, másrészt, hogy a későbbi közreműködése nélkül a többiek a cselekményt nem tudnák elkövetni.⁹⁰ Ha több tettes állapodik meg, a felbujtóra csak a 30. § (1) bek. terjedhet ki a *Cramer/Heine* szerzőpáros szerint.⁹¹ Ezzel szemben a *Wessels/Beulke* szerzőpáros véleménye alapján a (2) bekezdés szerinti megállapodás háttérbe szorítja az (1) bekezdés szerinti megkísérelt felbujtást.⁹²

Nem tekinthető megállapodásnak a bűnségély ígérete, mert a 30. § törvényi szabályozása csak a tettségre és a felbujtásra terjed ki.

A BGH a *börtönből történő menekülés esetében (Gefängnisflucht-Fall)* kimondta, hogy a büntett elkövetésében való megállapodás esetén, az elkövetéshez való hozzájárú-

⁸⁵ *Uo.*

⁸⁶ GROPP: i. m. 319. p.

⁸⁷ JESCHECK/WEIGEND: i. m. 705. p.

⁸⁸ CRAMER/HEINE: i. m. 536. p.

⁸⁹ WESSELS/BEULKE: i. m. 179. p.

⁹⁰ CRAMER/HEINE: i. m. 536. p.

⁹¹ *Uo.* 535. p.

⁹² WESSELS/BEULKE: i. m. 179. p.

lás ígérete, amit jogilag a büntetthez nyújtott bűnsegélyként kell értékelni, nem büntethető a 30. § (2) bek. szerint.

Börtönből történő menekülés esete (BGH NStZ 1982, 244):⁹³ A tartományi bíróság (*Landgericht*) megállapítása szerint E, C és H fogvatartottak, akikkel a vádlott közös cellában volt, azt tervezték, hogy túsul ejtenek egy börtönőrt és szökésükhöz használják fel. Meg akarták a börtönőrt kötni és azzal fenyegetőzni, hogy megölik, ha a többi őr nem engedelmeskedik. Amikor a terv konkrét formát öltött, E megkérdezte a vádlottat, hogy részt vesz-e benne. A vádlott azt felelte, hogy semmi esetre se maradna a börtönben, ha a többiek mennek. Ezzel E, C és H számára nem volt kétséges, hogy a vádlott „legalább testi jelenlétével részt vesz a cselekményben”. Az elkövetés azonban meghiúsult, mert E az egyik őrt tájékoztatta a tervről. A tartományi bíróság a vádlottat túszszedés büntetében való megállapodásért 2 év szabadságvesztésre ítélte. Az ügy felülvizsgálata sikeres volt.

A tartományi bíróság minden további nélkül elfogadta, hogy a vádlott megállapodott a többiekkel, hogy a túsul ejtésben társtettesként részt vesz. Ezt az indoklást a BGH nem fogadta el, mert tényleges és jogi szempontból nem meríti ki a történeti tényállást a vádlott magatartása. A vádlott rabtársainak csak cselekményi hozzájárulást ígért, ami jogilag a túszszedéshez nyújtott bűnsegélyként értékelhető. Egy ilyen ígéret azonban a 30. § (2) bek. szerint nem büntethető. A megállapodás a társtetteség vagy a közös felbujtás előzménye. A tényállás legalább két személy akarati megegyezését feltételezi, akik a tervezett cselekményt vagy maguk, közösen követik el, vagy mást közösen akarnak felbujtani annak elkövetésére. Ehhez a bűnsegélyben való megállapodás nem elég. A vádlott a nyilatkozatával, miszerint nem marad a börtönben, ha a többiek mennek, a rabtársait, akik a cselekményt már elhatározták, a büntett elkövetésére irányuló megállapodásban megerősítette, és ezzel pszichésen aláátmasztotta.

Roxin szerint, ha az eset megítélésére más jogi szempontot vennénk alapul, akkor ez a törvény által szűken körülhatárolt, alapcselekmény nélküli részesség (30. §) területén túlnyúlna. Ha a büntetthez nyújtott bűnsegély ígérete büntetlen, akkor nem büntethető a törvény értelmében a büntettben történő megállapodáshoz adott bűnsegély sem. Az ígéret, a segíteni akarás, a bűnsegély előkészülete. Amennyiben a bűnsegély kísérlete büntetlen, akkor az előkészületének is annak kell lennie. Tehát: ha a vádlott eredménytelen kísérlete, hogy a túsul ejtést támogassa, büntetlen marad, akkor az ilyen támogatás pusztán ígéretének is annak kell lennie.

Az előzetes megbeszélés még nem megállapodás, viszont a cselekmény elkövetésének a megteremtett feltételektől való függése még nem mond ellent a megállapodás elfogadásának. Például fennáll a megállapodás, ha a társtettesek a gépkocsivezető ellen intézett támadás céljából felhajtanak az autópályára, akkor is, ha az elkövetők még nem döntötték el, hogy egy pihenőhelyet vagy egy benzinkutat akarnak megtámadni.⁹⁴ Az egymással megállapodó személyek egyenrangúak, tehát tettes és részes közötti megállapodás nem jöhet szóba. Az elkövető felajánlkozás miatt, mint felbujtó a 30. § szerint büntettet követ el, potenciális bűnsegédként viszont büntetlen marad.

A restriktív értelmezésre figyelemmel meg kell követelni, hogy a cselekményi terv már jogilag releváns formát öltön. Az elkövetési eszköz és tárgy objektív alkalmassága

⁹³ ROXIN: i. m. 108–109. p.

⁹⁴ JESCHECK/WEIGEND: i. m. 705. p.

nem szükséges, mint ahogyan ez a 30. § (1) bek. 3. mondatának a 23. § (3) bekezdésre utalásából következik⁹⁵.

II. A büntetendő előkészülettől való visszalépés

1. Visszalépés az elkövetés kísérletétől (német Btk. 31. §)

31. § Visszalépés az elkövetés kísérletétől.

(1) A 30. § alapján nem büntethető, aki önkéntesen

- 1. eláll annak kísérletétől, hogy mást büntett elkövetésére rábírjon, és elhárítja annak esetlegesen fennálló veszélyét, hogy a másik büntettet hajtson végre,*
- 2. miután büntett elkövetésére ajánkozott, szándékát feladja, vagy*
- 3. miután büntett elkövetésében megállapodott vagy másnak a büntettre való ajánkozását elfogadta, a cselekmény bekövetkezését megakadályozza.*

(2) Amennyiben a büntett elkövetése a visszalépő közreműködése nélkül elmarad, vagy korábbi magatartásától függetlenül megtörténik, úgy büntetlenségéhez elegendő, ha a cselekmény megakadályozásán önként és komolyan fáradozott.

A német Btk. 31. §-a külön visszalépési rendelkezéseket tartalmaz a 30. § szerinti elkövetési kísérlet eseteire, amelyekre büntetendő alapcselekmény hiányában a 24. § szerinti kísérlettel való visszalépés szabálya nem vonatkozik. Olyan *személyes büntethetőséget kizáró okról*⁹⁶ (Wessels/Beulke szerint *személyes büntethetőséget megszüntető okról*⁹⁷) van szó, ami az elkövető jogellenességét és bűnösségét érintetlenül hagyja.

A visszalépési magatartások a különböző elkövetési formákra vonatkoznak. A visszalépésre vonatkozó szabályozás tekintettel van a megkísérelt felbujtás, a megállapodás stb. közti különbségekre. Ennek megfelelően:

2. A német Btk. 31. § (1) bek.

Minden esetben általános feltétel, hogy *önkéntesnek* kell lennie a visszalépésnek. A kísérlettel való visszalépésnél megkívánt önkéntességről van szó a 31. § esetén is. Az önkéntesség vizsgálásakor szintén a 30. § szerinti elkövető elképzelése a döntő. Ha pl. tévesen azt hiszi, hogy a felbujtás sikeres volt, holott valójában a kísérlet megghiúsult, az önkéntességet és a visszalépés lehetőségét ez nem zárja ki. Amennyiben tehát komolyan azon fáradozik, hogy az alapcselekmény tettesét lebeszélje, miután az alapcselekmény elmarad, büntetlen lesz. A bátortalanság, a lelkiismereti okok vagy a büntetéstől való félelem kizárja a visszalépés önkéntességét.⁹⁸ Ha az elkövető a cselekmény végrehajtásának két lehetőségét vette fontolóra, amelyből az egyik megvalósítása lehetetlen, a másiktól való eltekintés önkéntes lehet.

Minden esetben *véglegesen* kell feladni a szándékot. A végrehajtás ideiglenes elhalasztása vagy bizonyos elkövetési módjának a feladása nem elegendő. Elég a konkrétan kiszemelt cselekményről való lemondás. A gyakorlat megköveteli a 31. § esetén a cse-

⁹⁵ KÜHL: i. m. 845. p.

⁹⁶ CRAMER/HEINE: i. m. 538. p.

⁹⁷ WESSELS/BEULKE: i. m. 179. p.

⁹⁸ CRAMER/HEINE: i. m. 540. p.

lekményazonosságot (Tatidentität), ami már akkor kizárt, ha az „elkövető kiválása alapján a többiek feladják a cselekmény tervét, majd később egy új elhatározás nyomán elkövetik azt”.⁹⁹ Amennyiben az ilyen cselekményfeladás hiányzik, pl. az elkövető olyan kikötése következtében, hogy a cselekményt a többiek egy alkalmasabb időpontban kövessék el, a visszalépni szándékozónak nem ezt a kikötött cselekményt, hanem az akkor meg nem valósítottat kell megakadályoznia, mert a kikötött és a jelenlegi cselekmény nem azonos.¹⁰⁰

A BGH egy eset kapcsán adta meg a cselekményazonosság tartalmát. Két testvér, Petra és Bernd elhatározták, hogy az apjukat megölik. A megállapodásuk szerint Bernd szúrta volna le az apjukat annak lakásán, de Bernd még az előkészületi stádiumban – annak ellenére, hogy alkalma lett volna a gyilkosságot elkövetni – elállt a tervétől. Ezt követően Petra, még mindig az apjuk lakásán, a neki szánt passzív szereppel felhagyva, megragadta a kést és ölési szándékkal leszúrta az apját, aki azonban túlélte a sérülést. A testvéreket társtetteségben elkövetett emberölés kísérlete miatt ítélték el.

A BGH az ítéletében Bernd büntethetőségét azzal indokolta, hogy cselekménye nélkül nem lehetett volna elkövetni a tettet, mert a konkrét terv létrejöttéhez hozzájárult és ebből a célból testvérével felkereste az apját. Abból indult ki a BGH, hogy nincs olyan lényeges eltérés a megbeszélt tervtől, ami a cselekményazonosságot kizárná, mert ebben az esetben nem lehet azt mondani, hogy Petra nem követhetné el a cselekményt saját kezűleg. Akkor viszont, ha a terv szerint kifejezetten csak Bernd gondoskodott volna az apjuk megöléséről, a büntetlenséget tekintve másként kellene az ítéletnek hangoznia, mert akkor a Petra által elkövetett ölés *excessus* lenne, ami a cselekményazonosságot megszünteti. Az ilyen, a tervezett és a végrehajtott cselekmény közti azonosságot megszüntető túllépésből a bűncselekményi terv megváltozásakor eddig akkor indult ki a német joggyakorlat, ha a kilépő szemszögéből a végrehajtott cselekmény a tárgyra, eszükre vagy a tér- és időbeli körülményekre tekintettel a megbeszélt cselekménytől lényegesen eltért.¹⁰¹

A. A 31. § (1) bek. 1. pont a *megkísérelt felbujtásra* vonatkozik. Eszerint nem büntendő, ha az elkövető eláll annak kísérletétől, hogy mást a cselekményre rábírjon és elhárítja annak esetlegesen fennálló veszélyét, hogy a cselekmény bekövetkezzen. Ennek a veszélynek természetesen a felbujtási magatartással okozati összefüggésben kell lennie. Ha ez a veszély hiányzik, elég a pusztá feladása a további magatartásnak.¹⁰² A rendelkezés bizonyos párhuzamot húz a német Btk. 24. § (1) bek. 1. fordulatával,¹⁰³ amikor az eredmény elhárításának rizikója a megkísérelt felbujtás elkövetőjét terheli. Nem arról van szó, hogy a visszalépőnek a végrehajtást kellene megakadályoznia, megelégszik a törvény azzal, hogy az esetlegesen fennálló veszély elhárításának kötelezettségét támasztja az elkövetővel szemben. Ezzel, a visszalépés feltételeit tekintve, a rendelkezés a befejezett és a befejezetlen elkövetési kísérlet (*Teilnahmeversuch*) megkülönböztetés felé mozdul el. Ugyanis azt a kérdést, hogy a cselekmény elkövetésének esetleges veszélye fennáll-e, csak az elkövető szubjektív elképzelése szerint, a visszalépés időpontjában

⁹⁹ KÜHL: i. m. 846. p.

¹⁰⁰ Uo. 847. p.

¹⁰¹ Uo.

¹⁰² STRATENWERTH: i. m. 353. p.

¹⁰³ Eszerint: kísérlet miatt nem büntethető, aki a cselekmény további végrehajtásától önként eláll vagy annak befejezését megakadályozza. Amennyiben a cselekményt a visszalépő közreműködése nélkül nem fejezik be, akkor nem büntethető, ha önként és komolyan azon fáradozott, hogy a befejezést megakadályozza.

lehet megválaszolni. Amennyiben azt gondolja, hogy magatartásával a másik befolyásolását már elérte, a cselekmény elkövetésének a veszélye az ő elképzelése szerint fennáll. Ebben az esetben köteles a megfelelő intézkedésekkel a veszélyt megelőzni. Ha azt gondolja, hogy az eddigi fáradozása a másik befolyásolására nem volt sikeres, és ezért szerinte nem áll fenn a cselekmény elkövetésének a veszélye, amit el kell háritania,¹⁰⁴ akkor a tétlensége visszalépési magatartásként elfogadható, feltéve ha úgy gondolja, hogy nélküle a cselekményt nem lehet elkövetni.¹⁰⁵

Az a kérdés, hogy a megkísérelt felbujtásnál a visszalépőnek csak az elkövetés általa létrehozott veszélyét kell-e elhárítania, vagy azt is, aminél nem működött közre. Abból kell kiindulni, hogy a tettes csak annak a veszélynek az elhárításáért felel, ami a befolyásolására vezethető vissza. Ha ez a helyzet, akkor azt kell megkövetelni, hogy a 30. § szerinti tettes felbujtóként feleljen, ha az alapcselekményt végrehajtja.¹⁰⁶ Ha az elkövető egy, a cselekmény elkövetését már korábban véglegesen elhatározó személyt akar befolyásolni (omnimodo facturus), akkor a veszély elhárításának szükségessége a visszalépéshez az 1. pont szerint nem áll fenn, ha a befolyásolása a másikban a cselekmény elhatározását megerősíti. Ennek az az oka, hogy a cselekmény elhatározásának megerősítése a részesség keretében csak bűnsegélyként lenne megállapítható, azonban a bűnsegély kísérletére a 30. § nem terjed ki. Amennyiben a megerősítés az alapcselekményhez kapcsolódik, az elkövető szándékerősítő bűnsegély miatt büntetendő, ami háttérbe szorítja a megkísérelt felbujtást. Ha az alapcselekmény elmarad, büntetlen lesz, aki a cselekményt csak pszichésen akarta támogatni (a bűnsegély kísérletének büntetlensége). Ezzel szemben, aki felbujtási szándékkal a cselekmény elhatározását akarta előidézni a (2) bek. szerint visszaléphet, ha önként és komolyan azon fáradozik, hogy a cselekményt megakadályozza. Az elkövetés veszélyének elhárítása nem szükséges, mert a cselekmény elkövetése esetén az elkövető befolyása csak bűnsegélyként lenne megállapítható. Ha felismeri, hogy a felbujtási szándékkal tervezett befolyása a felbujtani kívánt személyre semmilyen hatással nincs, *meghiúsult kísérletről (fehlgeschlagene Versuch)* beszélünk.¹⁰⁷

A Cramer/Heine szerzőpáros szerint általában a következő szituációkat különböztethetjük meg: ha a felbujtó ajánlatát, hogy büntettet kövessenek el, azonnal, feltétel nélkül elutasítják, akkor a visszalépésre nincs mód, a megkísérelt felbujtás meghiúsul. Amennyiben a felbujtott felajánlkozik a cselekményre, a visszalépő szemszögéből a cselekmény elkövetésének a veszélye fennáll, amit neki el kell háritania pl. úgy, hogy a tettest lebeszéli az elkövetésről, a leendő sértettet a tervezett merényletről értesíti vagy a rendőrséget bevonja. Végül abban az esetben, ha a visszalépő nem tudja biztosan, hogy eddigi fáradozásai a cselekmény felbujtására milyen eredménnyel jártak, akkor az ő nézőpontjából az elkövetés veszélye fennáll, ezért az előbb említett intézkedéseket kell megtennie. Ha abból indul ki, hogy a felbujtani kívánt személyre további ráhatás a cselekmény elkövetésére való rábírásra, akkor a visszalépéshez elég, ha a ráhatással felhagy. Ez érvényes akkor is, ha a megbeszélte terv a felbujtó közreműködése nélkül nem valósítható meg.¹⁰⁸ Minden esetben a visszalépő elképzelése számít. A cselekmény megakadályozására vonatkozó törvényi előírás csak arra irányulhat, hogy a 30. § (1) bek.

¹⁰⁴ CRAMER/HEINE: i. m. 538. p.

¹⁰⁵ KÜHL: i. m. 848. p.

¹⁰⁶ CRAMER/HEINE: i. m. 538. p.

¹⁰⁷ Uo.

¹⁰⁸ Uo.

szerinti tettes mit képzel az addigi befolyásának lehetséges vagy tényleges eredményéről. Tehát nem attól függ, hogy a felbujtani kívánt személy a neki komolyan, vagy látszólag tett ajánlatot elfogadta-e.

A 31. § (1) bek. 1. pontja a visszalépési magatartásként a cselekmény elkövetése esetlegesen fennálló veszélyének az elhárítását kívánja meg. Ez a cselekmény a 30. § (1) bek. szerinti *láncolatos-felbujtásnál* a büntettre történő megkísérelt felbujtás. Az a kérdés, hogy a veszély elhárításának melyik magatartásra kell irányulnia. Mind a (potenciális) felbujtóra gyakorolt befolyás, mind annak az alapcselekmény tettesére gyakorolt befolyása szóba jöhet. A visszalépésre vonatkozó rendelkezések céljából, miszerint a jogilag védett érdek támadását megakadályozzák, az következik, hogy mind az alapcselekmény tettesére gyakorolt befolyás veszélyének az elhárítása, mind az alapcselekmény megakadályozása önmagában elegendő kell, hogy legyen. Ez alapján: amennyiben a mást büntett elkövetésére rábírní szándékozó ajánlatot azonnal feltétel nélkül elutasítják, nincs mód a visszalépésre, a láncolatos megkísérelt felbujtás megghiúsul. Ugyanez a helyzet, ha a felbujtani kívánt személy a felbujtást már végleg eldöntötte (*omnimodo facturus*) és a 30. § szerinti tettes ezt azonnal felismeri. Ha azt gondolja a tettes, hogy a felbujtási ajánlat még nem járt sikerrel, elég, ha a további befolyásolással felhagy. Ha abból indul ki, hogy a másik a felbujtást már eldöntötte, de az alapcselekmény tettesével még nem lépett kapcsolatba, elég, ha lebeszéli a felbujtásról vagy az alapcselekmény tettesét ráveszi, hogy az elkövetésre vonatkozó ajánlatot utasítsa el. Ha az elképzelése szerint a felbujtani kívánt személy az alapcselekmény tettesét már befolyásolta vagy az alapcselekmény tettese a cselekményt már elhatározta, akkor el kell térítenie ettől a szándékától. Minden esetben elég azonban, ha a tettes az alapcselekményt megakadályozza, akár a cselekménnyel fenyegetett személy, akár a rendőrség értesítésével.¹⁰⁹

Abban az esetben, ha az alapcselekmény tettesének büntetendő (alkalmatlan) kísérletéről van szó, kétségtelenül a 24. § (2) bek.¹¹⁰ szerinti visszalépés áll fenn. A láncolatos-felbujtás hatásában, illetve eredményében való kételkedésnél a visszalépőnek azt kell megtennie, ami az elgondolása szerint a cselekményt megakadályozza.

Ha a tettes a rábírási kísérletet tévesen (vagy a valóságnak megfelelően) megghiúsultnak tartja, akkor megghiúsult rábírási kísérlet áll fenn, ami a 31. § szerinti visszalépésre nem alkalmas. Ezzel szemben az objektíve megghiúsult rábírási kísérlettől a 31. § (2) bek. szerinti visszalépés addig lehetséges, amíg a tettes a megghiúsulást fel nem ismeri.¹¹¹

B. A 31. § (1) bek. 2. pont a büntett elkövetésére történő *ajánlkozástól* való visszalépésre vonatkozik. Ebben az esetben elég, ha az elkövető a szándékát feladja. Az ajánlkozás visszavonása nem szükséges, vagyis, hogy a tettes az ajánlkozása címzettjével szemben megtagadja az ajánlatot. Az ajánlkozó, mint minden önálló tettes a befejezett kísérlet esetén, az elhatározás feladásával visszaléphet. A 30. § ezen elkövetési formájának praktikusságát meg kell kérdőjelezni a *Cramer/Heine* szerzőpáros szerint, mert a szándék feladását objektíve nehezebben lehet ellenőrizni, mint a kísérlettől való vissza-

¹⁰⁹ CRAMER/HEINE: i. m. 539. p.

¹¹⁰ A német Btk. 24. § (2) bek. szerint, ha többen vesznek részt a cselekményben, kísérlet miatt nem büntetendő, aki önként megakadályozza a befejezést. A büntetlenséghez azonban az önkéntes és komoly fáradozás a cselekmény befejezésének megakadályozásán elég, ha a közreműködése nélkül azt nem fejezik be, vagy korábbi közreműködésétől függetlenül elkövetik azt.

¹¹¹ KÜHL: i. m. 848. p.

lépés (német Btk. 24. §) esetén. Az önálló tettes visszalépésekor a végrehajtási cselekményhez már közel jár az elkövető, amelyről a tettes lemond, miközben az ajánlkozó szándékának a kísérlet megkezdése előtt még összehasonlítható következménye nincs. A visszalépés indíciuma lehet, hogy a tettes az útjára indított cselekményeken nem fáradozik tovább vagy nem kezdett neki, habár alkalma lett volna rá a bűncselekményi terv szerint.¹¹²

C. A 31. § (1) bek. 3. pont szerint a *megállapodásnál és az ajánlkozás elfogadásánál* az elkövetőnek meg kell akadályoznia a cselekményt. A szabályozásnak az az alapgondata, hogy az elkövetőnek az elkövetés rizikóját a cselekmény megakadályozásával kell elhárítania. Ez általában aktív magatartást tételez fel a visszalépni szándékozótól, de „visszavonulása” megjelenhet tétlen magatartásban is. Megállapodás esetén, ha a cselekmény a visszalépő nélkül nem követhető el, az elkövetés megakadályozásához elég a további részvétel megtagadása. Tehát elég, ha csak passzív magatartást fejt ki. Itt is az elkövető elképzelése az irányadó, ha úgy gondolja, hogy nélküle nem követhető el a cselekmény, akkor ez a passzív szerep elég a látszólag sikeres megállapodásnál. Így pl., ha csak a visszalépő ismeri az ellopni kívánt zsákmány rejtékelyét, vagy csak ő tudja feltörni a trezort, a visszalépéshez elég a nem tevés, ha úgy gondolja, hogy nélküle nem történik semmi. Ha nem így gondolja, akkor más módon kell elérnie, hogy a megállapodás ne vezessen a cselekmény végrehajtásához.

3. A német Btk. 31. § (2) bek.

Az (1) bek. szerinti visszalépési magatartásokkal egyenrangú az *önkéntes, komoly*, de *sikertelen fáradozás*, ha a cselekmény elmarad vagy a visszalépő korábbi magatartásától függetlenül elkövetik [(2) bek.].

A *komolyság* azt jelenti, hogy a tettesnek mindent meg kell tennie, ami a meggyőződése és az ereje szerint alkalmasnak tűnik arra, hogy az eredményt elhárítsa vagy a cselekmény elkövetését megakadályozza. Ha elmarad ugyan a cselekmény, de nem azért, mert a tettes megakadályozta, büntethető a kudarcért való felelősség nélkül is. Így pl. ha a felbujtó egy omnimodo facturust próbál rábírní a büntett elkövetésére vagy az arra való felbujtásra, komoly elhatározást igényel, hogy a tettes más eszközökhöz nyúljon, ha észreveszi, hogy az eddigi cselekedetei nem elegendőek a cselekmény megakadályozására. Annak megállapítása, hogy az elkövető fáradozása objektíve alkalmatlan volt, a (2) bek. alkalmazását csak teljesen irreális megakadályozási intézkedések esetén zárja ki. A passzív magatartás is lehet komoly fáradozás, ha ezáltal a cselekményt megakadályozza. Például a kiszemelt áldozatot nem veszi rá, hogy a tervezett gyilkossági merénylet helyszínére menjen. Feltétel azonban, hogy a cselekményt ne hajtsák végre. Amennyiben elkövetik, a 30. § tettesén a fáradozás nem segít, az elkövetés miatt fog felelni. Ennek az a feltétele, hogy a részesi közreműködés (*Tatbeitrag des Teilnehmers*) továbbhasson.¹¹³

A tétlenségen kívül kivételesen visszalépésként elég, ha az elkövető abból indul ki, hogy nélküle a terv nem valósítható meg. Ha az alapcselekményt az ő előzetes magatartásától függetlenül követik el, a 30. § alkalmazható lenne, de kauzalitás hiányában részesség miatt nem büntethető az elkövető, mert a cselekménye nincs okozati összefüggésben az elkövetett tettel. Itt lép be a büntetlenség, ha az elkövető komolyan fáradozik

¹¹² CRAMER/HEINE: i. m. 539. p.

¹¹³ Uo. 540. p.

a cselekmény megakadályozásán. Ha a visszalépés azért hiúsul meg, mert a többi elkövető a cselekményt a visszalépő nélkül is megvalósítja és a visszalépőnek a korábbi közreműködése kihat a végrehajtásra, akkor a kilépő a többiek által megkísérelt vagy befejezett cselekmény részese lesz.

Az, hogy a szabályozás *fáradozást* kíván meg, *Kühl* szerint nem ellentétes azzal az értelmezéssel, hogy a mulasztás is fáradozásként értelmezhető, mert az aktív magatartás bármiféle kifejtése a visszalépő elképzelése szerint felesleges.¹¹⁴

Amennyiben a visszalépni szándékozó részvétele az elkövetés szempontjából lényegtelen, tehát a többiek nélküle is elkövetik a cselekményt, a 31. § (2) bek. II. fordulata jön szóba a kilépni kívánó visszalépésére.

Abban az esetben, ha a 31. § feltételei nem állnak fenn, mert pl. a tettesnek nem sikerül a tervezett cselekményt megakadályoznia, elállása a cselekménytől, vagy a kíséreltetől a *büntetés enyhítésénél* jöhet szóba.¹¹⁵

KATALIN ZVADA

DIE STRAFBARE VORBEREITUNGSHANDLUNG UND DER RÜCKTRITT DAVON IM DEUTSCHEN STRAFRECHT

(Zusammenfassung)

Im deutschen Strafrecht sind Vorbereitungen des Einzeltäters auch bei schwersten Verbrechen in der Regel straflos. Die Strafbarkeit beginnt erst mit dem Anfang der Ausführung nach den Versuchsvorschriften (§ 22 StGB). Der Teilnehmer kann aus Gründen der Akzessorität nur bestraft werden, wenn die Haupttat mindestens in das Stadium des strafbaren Versuchs getreten ist. Hiervon macht das deutsche Strafgesetzbuch (StGB) in § 30 für gewisse Vorbereitungshandlungen eine Ausnahme, die sich als Vorstufen der Beteiligung darstellen.

Nach § 30 wird derjenige, der einen anderen zu bestimmen versucht, ein Verbrechen zu begehen oder zu ihm anzustiften, nach den Vorschriften über den Versuch des Verbrechens bestraft [Abs. 1.]. Ebenso wird bestraft, wer sich bereit erklärt, das Einbieten eines anderen anzunehmen oder wer mit einem anderen verabredet, ein Verbrechen zu begehen oder zu ihm anzustiften [Abs. 2.].

Die in § 30 genannten Vorbereitungshandlungen müssen sich auf Verbrechen oder die Anstiftung zu einem Verbrechen beziehen. Auf Vergehen und auf Beihilfe kommt § 30 nicht zur Anwendung. Die Bestimmung des § 30 ist subsidiär. Sie kommt nur in Betracht, soweit nicht das Gesetz eine andere Strafe androht. Die Strafe ist für alle Formen des § 30 aus dem versuchten Delikt zu entnehmen, allerdings hat hier obligatorisch eine Strafmilderung zu erfolgen.

§ 31 StGB bringt für die Fälle einer versuchten Beteiligung nach § 30 eine gesonderte Rücktrittsvorschrift. Das geforderte Rücktrittsverhalten ist auf die verschiedenen Beteiligungsformen abzustellen.

¹¹⁴ KÜHL: i. m. 849. p.

¹¹⁵ CRAMER/HEINE: i. m. 540. p.

TARTALOM

Antal Tamás: A bírói jogviszony reformja Magyarországon a dualizmus korában (1891)	5
Die Reform der Rechtsbeziehung der Richter in Ungarn in der Epoche des Dualismus (Zusammenfassung)	32
Mariann Arany Tóth: Rechtsprobleme von Personalinformationssystemen im ungarischen Arbeitsrecht	33
A személyügyi nyilvántartó rendszer jogi problémái a magyar munkajogban (Összefoglalás)	46
Bezdán Anikó: Új termelői egységek és a szövetkezet	47
Die neuen Produktionseinheiten und die Genossenschaft (Zusammenfassung)	60
László Dux: The UN Convention on Migrant Workers	61
A vándormunkások védelméről szóló ENSZ egyezmény (Összefoglaló)	77
Farkas Csamangó Erika: Erdőtulajdon, erdészeti szakigazgatás, erdővédelem Magyarországon	79
Forest property, forestry professional conduct, forest protection in Hungary (Summary)	102
Heka László: Szerbia államiságának kezdetei	103
The origin and the beginning of the statehood of Serbia (Summary)	123
Mészáros Ádám: A személyes tulajdonságok tana a francia büntetőjogban	125
Les circonstances personnelles dans le droit pénal français (Résumé)	141
Orosz P. Gábor: Kártalanítás a jogtalan fogvatartásért az 1896-os Bünvádi Perrendtartásban	143
Compensation for unjust custody and imprisonment in the 1896 Hungarian Criminal Procedure Code (Summary)	157
Pekár Tamás: Jogi asszisztensek Magyarországon és az Európai Unióban	159
Legal assistants in Hungary and the European Union (Summary)	172
Szajbély Katalin: A nemzeti és etnikai kisebbségek országgyűlési képviselője	173
Parliamenatry representation of national and ethnic minorities (Summary) ..	208
Villányi József: Az EU kölcsönös bűnügyi jogsegélyéről szóló egyezményhez kapcsolódó jogalkotási feladatok	209
Les tâches législatives liées à la Convention relative à l'entraide judiciaire en matière pénale entre les états membres de l'Union européenne (Resume)	251
Moritz Weiss: Hacken – Strafbares oder strafloses Eindringen in ein fremdes Computersystem im engeren Sinne?	253
A szűkebb értelemben vett hackelés problematikája – büntetendő vagy nem büntetendő behatolás egy idegen komputer-rendszerbe (Összefoglalás)	272
Zvada Katalin: A büntetendő előkészület és az ettől való visszalépés a német büntetőjogban	275
Die strafbare Vorbereitungshandlung und der Rücktritt im deutschen Strafrecht (Zusammenfassung)	298

Nyomás és kötés készült az OFFICINA Press Kft.-ben
2003-182 6721 Szeged, Vadász u. 2/B
Felelős vezető: Kinyik Erika

A SZEGEDI TUDOMÁNYEGYETEM ÁLLAM- ÉS JOGTUDOMÁNYI KARA
KIADVÁNYAINAK PUBLICATIONES DOCTORANDORUM JURIDICORUM
SOROZATÁBAN LEGUTÓBB MEGJELENT TANULMÁNYOK

Tomus II.

- Fasc. 1. *Antal Tamás*: A sajtóesküdszékek és működésük szabályozása Magyarországon (1867–1896) (Szeged, 2003.) 34 p.
- Fasc. 2. *Arany Tóth Mariann*: A munkavállaló személyes adatainak védelme a munkaszerződés létrehozásakor a svájci munkajogban (Szeged, 2003.) 30 p.
- Fasc. 3. *Bezdán Anikó*: A jogi személyek egyes speciális típusairól (Szeged, 2003.) 16 p.
- Fasc. 4. *Farkas Csamangó Erika*: A föld- és vízvédelem hatályos jogi szabályozása (Szeged, 2003.) 16 p.
- Fasc. 5. *Fejes Zsuzsanna*: A határon átnyúló együttműködések jogi-intézményi szemszögből, különös tekintettel a magyar határrégiókra (Szeged, 2003.) 26 p.
- Fasc. 6. *Fülöp Viktória – Szondi Ildikó – Kovács M. Péter*: Lakáscélú állami támogatások és egyéb, a lakáshoz jutást, a lakhatást segítő ellátási formák (Szeged, 2003.) 30 p.
- Fasc. 7. *Nagy Zsolt*: Az amerikai jogi oktatás történeti vázlata (Szeged, 2003.) 20 p.
- Fasc. 8. *Gábor Orosz P.*: Self-defence and Necessity in Roman Law and in the Hungarian Criminal Code (Szeged, 2003.) 9 p.
- Fasc. 9. *Rúzs Molnár Krisztina*: Az alternatív vitamegoldás és a terjedését befolyásoló tényezők az Amerikai Egyesült Államokban és Magyarországon (Szeged, 2003.) 18 p.
- Fasc. 10. *Zsolt Sarkady*: The Lex Aquilia and the Standards of Care (Szeged, 2003.) 10 p.

Tomus III.

- Fasc. 1. *Antal Tamás*: A bírói jogviszony reformja Magyarországon a dualizmus korában (1891) (Szeged, 2003.) 18 p.
- Fasc. 2. *Mariann Arany Tóth*: Rechtsprobleme von Personalinformationssystemen im ungarischen Arbeitsrecht (Szeged, 2003.) 14 p.
- Fasc. 3. *Bezdán Anikó*: Új termelői egységek és a szövetkezet (Szeged, 2003.) 14 p.
- Fasc. 4. *László Dux*: The UN Convention on Migrant Workers (Szeged, 2003.) 17 p.
- Fasc. 5. *Farkas Csamangó Erika*: Erdőtulajdon, erdészeti szakigazgatás, erdővédelem Magyarországon (Szeged, 2003.) 24 p.
- Fasc. 6. *Heka László*: Szerbia államiságának kezdetei (Szeged, 2003.) 21 p.
- Fasc. 7. *Mészáros Ádám*: A személyes tulajdonságok tana a francia büntetőjogban (Szeged, 2003.) 27 p.
- Fasc. 8. *Orosz P. Gábor*: Kártalanítás a jogtalan fogvatartásért az 1896-os Bünvádi Perrendtartásban (Szeged, 2003.) 15 p.
- Fasc. 9. *Pekár Tamás*: Jogi asszisztensek Magyarországon és az Európai Unióban (Szeged, 2003.) 13 p.
- Fasc. 10. *Szajbély Katalin*: A nemzeti és etnikai kisebbségek országgyűlési képvisellete (Szeged, 2003.) 36 p.
- Fasc. 11. *Villányi József*: Az EU kölcsönös bűnügyi jogsegélyéről szóló egyezményhez kapcsolódó jogalkotási feladatok (Szeged, 2003.) 54 p.
- Fasc. 12. *Moritz Weiss*: Hacken – Strafbares oder strafloses Eindringen in ein fremdes Computersystem im engeren Sinne? (Szeged, 2003.) 24 p.
- Fasc. 13. *Zvada Katalin*: A büntetendő előkészület és az ettől való visszalépés a német büntetőjogban (Szeged, 2003.) 24 p.